

## II.

# Abspaltungen der Friedlosigkeit.

Von

**Heinrich Brunner.**

Alle germanischen Rechte haben auf der Höhe ihrer selbständigen Entwicklung strafrechtliche, processrechtliche, fast alle auch privatrechtliche Institutionen, welche auf die Friedlosigkeit als auf ihre geschichtliche Wurzel zurückführen, sich aus der Fülle der Uebel und Zwangsmittel abgespalten haben, die ursprünglich in der Friedlosigkeit enthalten waren. Bei manchen dieser Abspaltungen liegt der Zusammenhang klar vor Augen und ist er längst erkannt. Bei anderen gilt es ihn erst aufzudecken und nachzuweisen und dazu ist es nöthig, den ursprünglichen Inhalt der Friedlosigkeit namentlich nach ihrer positiven Seite hin ins Auge zu fassen.

### I.

Die Acht oder Friedlosigkeit vernichtete die gesammte Rechtssphäre desjenigen, der ihr verfiel. Er konnte von jedermann busslos verwundet und erschlagen werden. Er verlor die Rechte der Sippe und der Familie, denn er hörte auf, Geschlechtsgenosse, Ehemann und Vater zu sein, so dass sein Weib als Wittwe, seine Kinder als Waisen behandelt wurden. Er büsste sein Vermögen und die Vermögensfähigkeit ein. Er konnte vor Gericht nicht klagen, nicht antworten. Straffällig machte sich, wer ihn aufnahm oder unterstützte.

Die Friedlosigkeit war aber nicht bloss volle Negation des Friedens und des Rechtes, sie hatte auch positive Wirkungen. Man darf sich in dieser Beziehung nicht durch das Wort friedlos irre führen lassen, welches nur die negative Seite des Zustandes bezeichnet. Gleichbedeutend mit Friedlosigkeit ist Acht, worin auch die positive Seite des Verhältnisses zum Ausdruck gelangt. Denn Acht bedeutet Verfolgung, öffentlich gebotene

Verfolgung<sup>1)</sup>. Als Feind allen Volkes durfte der Friedlose nicht nur, sondern sollte er von jedermann verfolgt und getödtet werden. Wenn unser ältestes Rechtsdenkmal, die Lex Salica, ihn wargus, Wolf nennt, wenn noch in englischen Gerichten des dreizehnten Jahrhunderts der ausgebliebene Beklagte verurtheilt wird, quod lupinum caput gereret<sup>2)</sup>, so liegt darin mehr, als dass er vogelfrei ist, nämlich die Erwartung, dass ihn gleich dem Wolfe jedermann im eigenen wie im gemeinsamen Interesse tödte. Der Friedlose ist eben gemeinsamer Feind. Fah, Feind des Königs und aller seiner Freunde nennen ihn angelsächsische Gesetze<sup>3)</sup>. Nobis et populo nostro inimicus heisst er in einem vermuthlich spätkarolingischen Capitularienfragment<sup>4)</sup>. Exeat inimicus sagen in typischer Wendung die spanischen Fueros, wo sie die Acht androhen<sup>5)</sup>. Im Jahre 1088 lautete das Urtheil, durch welches Markgraf Ekbert von Meissen geächtet wurde, dass er als publicus regni hostis et domini sui imperatoris inimicus zu verfolgen (persequendus) sei<sup>6)</sup>. Allerdings ist es wahrscheinlich, dass das älteste Recht auf das Unterlassen der Verfolgung und Tödtung weder Busse noch Strafe setzte. Aber damals war eben das Gemeingefühl, namentlich das religiöse Gefühl der Volksgenossen stark genug, dass sie ohne besonderen Rechtszwang den Feind des Volkes und seiner Götter<sup>7)</sup> verfolgten, wie ja noch bis ins jüngste Mittelalter herab die Sippe ohne Rechtszwang wegen Tödtung ihres Mitgliedes die Sühne zu suchen pflegte. Die Verfolgung des Friedlosen, die ursprünglich religiöse Pflicht gewesen sein dürfte, galt nachmals als Pflicht des rechtschaffenen Mannes. So heisst es in angelsächsischen Quellen vom friedlos gewordenen Todtschläger: es fahnde ihn jeder mit Ge-

<sup>1)</sup> Kluge, Etymol. Wörterbuch S. 2. Graff, Ahd. Sprachschatz I, 109 f. — <sup>2)</sup> Select Pleas of the crown ed. Maitland, I, S. 23 (1888). — <sup>3)</sup> Aethelstan II, 20, § 7. Edmund II, 1, § 3. — <sup>4)</sup> Boretius, Cap. I, 217, c. 7. — <sup>5)</sup> Ficker in den Mittheilungen des österr. Instituts für Geschichtsforschung, Ergänzungsband 2, S. 519. — <sup>6)</sup> Waitz, Urkunden zur deutschen Verfassungsgeschichte, 2. Aufl., S. 27. — <sup>7)</sup> Die Decretio Childeberti II vom Jahre 596 bestimmt in c. 4 hinsichtlich des Frauenräubers: unusquisque inimicum Dei persequatur. „Hya schellet da Godes fynden folgia“ heisst es vom Räuber noch in einer dem westerlauwerschen Friesland angehörigen Rechtsaufzeichnung bei Hettema, Jurisprud. fris. c. 59, § 18, v. Richthofen, Rqu. S. 424, Anm. 1.

rüfte, der das Recht will<sup>1)</sup>). Und noch im dreizehnten Jahrhundert sagt Beaumanoir: C'est li commons porfis que çascuns soit sergans et ait pooir de penre et d'arrester les malfeteurs<sup>2)</sup>).

Als das Gemeingefühl soweit abgeschwächt war, dass der Einzelne nicht mehr als freiwilliges Polizeiorgan der Gesamtheit, nicht mehr aus eigenem Antrieb als Träger der öffentlichen Gewalt handelte, als insbesondere die christliche Kirche ihren Einfluss gegen Tödtung und Todesstrafe geltend machte, musste entweder die Friedlosigkeit nach der personenrechtlichen Seite hin jenen rein negativen Charakter annehmen, wie er aus nordischen Quellen als gemeingermanisch abgeleitet wird, oder es musste die Rechtsordnung wenigstens bei bestimmten Kategorien friedloser Leute, namentlich bei Dieben und Räubern, die Vollstreckung der Acht in irgend einer Weise sicherstellen. Man erhob die Ergreifung und Tödtung des Friedlosen zur Amtspflicht des öffentlichen Beamten<sup>3)</sup> oder man suchte die allgemeine Verfolgung dadurch zu erzielen, dass man auf den Kopf des Friedlosen einen Preis setzte<sup>4)</sup> oder eine Busse verhängte, wenn die Vollstreckung der Acht oder die Beihülfe dazu schuldhaft versäumt wurde.

Die Versäumnissbussen treffen entweder den Gemeinde- oder Hundertschaftsverband oder den Einzelnen. Nach der norwegischen Gulaþingslög ist der Dieb, der einen Örtug stahl oder mehr, friedlos und zu erschlagen. Zunächst soll der Amtmann bei Busse von 40 Mark einen Mann schaffen, der ihn todtschlägt. Will er nicht, so sollen die Bauern den

---

<sup>1)</sup> Edward und Guthrum 6, § 6. Knut II, 48, § 2. — <sup>2)</sup> Cout. du Beauvoisis 31, 14. — <sup>3)</sup> Decretio Childeb. II. c. 4: iudex collectum solatium ipsum raptorem occidat et iaceat forbatutus. — <sup>4)</sup> Angelsächsische und isländische Gesetze versprechen eine Geldprämie für Tödtung des Friedlosen. K. Maurer, Kr. Ü. III, 38, Anm. 2. Wilda, Strafrecht S. 282 f. Nach norwegischem Recht erhielt der Diebsfänger alles, was der Dieb an sich trug, soweit es sein war. v. Amira, Vollstreckungsverfahren S. 167. Nach fränkischem Rechte wurde das dem Richter zu Theil, dem die Verfolgung und Justificirung der Diebe in erster Linie oblag. Er bekam den Dieb, wie ihn der Gürtel umfing, eine Vorschrift, die sachlich zuerst in Karls des Grossen Capit. de latronibus c. 7 (Boretius I, 181) und nachmals in jener Wendung sehr häufig in deutschen Weisthümern begegnet.

Mann miethen, der den Dieb todtschlägt, aus dessen eigenem Gelde. Wenn er aber mit dem Leben davon kommt, dann sollen die Bauern entgelten 40 Mark<sup>1)</sup>. Dass hier die Pflicht der Bauerschaft nur noch als eine subsidiäre erscheint, ist offenbar das Ergebniss einer jüngeren Entwicklung, welche durch Einschleichen des Amtmanns die Bauerschaft in die zweite Linie rückte. Nach den Frostbüßungslög sind die Bauern schuldig, dem Diebe zur Hinrichtung zu folgen, wollen sie nicht, so trifft sie solche Strafe, wie wenn sie das Thing nicht besuchen. Das ist nur ein Rest der allgemeinen Pflicht zur Vollstreckung der Friedlosigkeit. Lebendiger hat diesen Gedanken das Recht Jütlands bewahrt, wo nach Blasius Eckenberger die Diebe von den Bauern gehenkt werden mussten und zwar so, dass jeder einzelne Hardsmann den Strick anzufassen hatte. Auch deutsche Weisthümer kennen die Vorschrift, dass die Gemeindegossen die Hinrichtung gemeinschaftlich vollziehen müssen, indem jeder an den Strick greift, während es anderwärts der Gemeinde erlaubt ist, auf ihre Kosten einen Nachrichter zu werben<sup>2)</sup>.

Auf den Gedanken, dass die Verfolgung des Verbrechers allgemeine Pflicht sei, geht die eigenthümliche und vielbesprochene Haftung der fränkischen Centenen zurück, welche in dem Landfriedensgesetz Childeberts I. und Clothars I. und in der *Decretio* Childeberts II. geregelt ist<sup>3)</sup>. Diese Regelung beruht auf dem Princip, dass die Centene für Verfolgung und Einbringung des Diebes haftet und zwar jene Centene, in deren Gebiet der Dieb sich eben befindet. In erster Linie haftet zwar die Centene, in deren Bezirk der Diebstahl stattgefunden hat; allein sie befreit sich von der Haftung durch den Nachweis, dass die Spur des Diebes in eine andere Centene hinein führt. Denn dann haftet diese, beziehungsweise wenn die Spurfolge noch weiter führt, eine dritte Centene. Die Ersatzpflicht ist nicht, wie man wohl fälschlich geglaubt hat, aus einer Gesamtbürgschaft der Centene für Diebstähle ihrer Mitglieder, sondern aus der Gesamthaftung für erfolgreiche Verfolgung des Diebes zu erklären. Der Rechtsnachtheil, der

<sup>1)</sup> v. Amira, Vollstreckungsverfahren S. 164. — <sup>2)</sup> Grimm, RA. S. 885. Gierke, Genossenschaftsrecht II, 402. — <sup>3)</sup> Boretius, Cap. I, 5, c. 9, 16; I, 17, c. 11, 12.

auf das Versäumniss der Verfolgung gesetzt ist, ergibt sich daraus, dass die haftende Centene von vornherein dem Bestohlenen sofortigen Ersatz zu leisten hat, dagegen wenn sie den Dieb fängt, die Hälfte der Compositio und das Capitale erhält. Die Rechtsordnung will die Verfolgung des Diebes erzwingen, indem sie das berufene Organ der Verfolgung, die haftende Centene, zur Trägerin einer Diebstahlsversicherung macht <sup>1)</sup>).

Eine Pflicht der Hundertschaft, nach den Dieben zu reiten und sie zu fahnden, kennt auch die angelsächsische Constitutio de hundredis. Fängt die Hundertschaft einen Dieb, so empfängt sie nach Abzug des Ersatzgeldes, das dem Bestohlenen zu Theil wird, die Hälfte des ganzen Vermögens, welches der Dieb als ein friedlos gewordener Mann verwirkt hat <sup>2)</sup>). Von einer Versäumnissstrafe ist hier zwar nicht die Rede. Doch weiss um eine solche eine Quelle der anglonormannischen Zeit <sup>3)</sup>).

Aus der Gruppe von Rechtssätzen, welche das Versäumniss an dem Einzelnen bestrafen, sind zunächst angelsächsische Satzungen zu erwähnen. Ein Gesetz Aethelstans bedroht mit Friedlosigkeit denjenigen, der wissentlich des flüchtigen Diebes schont, den er begegnet hat <sup>4)</sup>). Knut verhängt eine dem Wergelde des Diebes gleichkommende Busse über den, der einen Dieb antrifft und es versäumt, das Gerüfte zu erheben <sup>5)</sup>). Die Rechtspflicht, durch Gerüfte die Verfolgung des Diebes einzuleiten, sanctioniren auch die fränkischen Rechte. Nach der Ewa Chamavorum c. 31 ist eine Busse von 4 Solidi verwirkt, si quis latronem viderit cum furtu ambulante et cognitum non fecerit. Wenn nach spätkarolingischen Capitularien von den Unterthanen ein Eid verlangt wird, Diebe und Räuber nicht zu verhehlen, so ist darin wohl auch das Versprechen inbegriffen, das Gerüfte zu erheben. Achtungsformeln, die uns in den Quellen fränkischer Tochterrechte überliefert sind, betonen die Pflicht, den Geächteten mit Gerüfte zu verfolgen. So lautete die Formel der normannischen

<sup>1)</sup> Vgl. Waitz I, 454 ff. Sohm, R. u. G. V. S. 183 ff. — <sup>2)</sup> Schmid, Ges. d. Ags. S. 182 (Edgar I.). — <sup>3)</sup> Willelmus Malmesburiensis, Waitz, VG. I, 479 f. — <sup>4)</sup> Aethelstan IV, 6, § 2. — <sup>5)</sup> Knut II, 29; Wilh. I, 49.

forbannizatio: nos forbannizamus . . (N. N.) . . ita quod si quis eum . . inveniret, ipsum vivum vel mortuum reddat iusticiario vel si eum capere non potuerit, clamorem patriae post ipsum, qui dicitur harou, debet clamoris vocibus excitare. Die bewegliche Habe desjenigen, der dies unterlässt, verfällt der Gnade des Herzogs<sup>1)</sup>. Nach dem Rechte der niederländischen Stadt Heusden ist der Verbannte, der binnen Landes betroffen wird, zu verfolgen met wapengeruchte, met hantgeslagh, met hondgebaffe ende roepen: helpt ons desen mordenaar houden. Den Säumigen kann der Herr strafen an Leib und Gut<sup>2)</sup>.

Sattsam bekannt ist die Pflicht der Nachbarn, auf das Gerüfte hin herbeizueilen, um bei Verfolgung und Ergreifung des durch die Unthat friedlos gewordenen Missethätters Hülfe zu leisten<sup>3)</sup>. Zu anschaulichem Ausdruck bringt diesen Rechtsatz eine dem westerlauwerschen Friesland angehörige Rechtsaufzeichnung, in welcher ein kräftiger Duft uralten Heidenthums nicht zu verkennen ist. Wer das Gerüfte hört, er sei alt oder jung, durstig oder hungrig, heiss oder kalt, er soll nicht so lange warten, um seine Kleider zu wechseln, sondern soll Gottes Feind verfolgen. Wer ihn zuerst trifft den Schächer, soll ihn ergreifen. Ihn schützt nicht der Friede des Hauses, der Kirche, des Altars, des Taufsteins. Man reisse ihn weg und lasse ihm fünf Rechte zu Theil werden. Man soll ihm die beiden Arme und die beiden Schienbeine mit einem eisernen Stiel oder Stab entzweischlagen. Dann führe man ihn ausserhalb des Deiches an den Strand und mit ihm einen Galgen und ein Rad, das vorher nie an einen Wagen gekommen war. Ihn soll kein Wind anwehen, kein Mond besehen, kein Thau bedecken, keine Sonne bescheinen, eine poetische Umschreibung der friesischen Sitte<sup>4)</sup>, arge Verbrecher schliess-

<sup>1)</sup> Somma de legibus et consuetud. Normanniae I, 24. — <sup>2)</sup> Bei Oudenhoven, Beschryvinge der Stadt Heusden, 1743, S. 325. —

<sup>3)</sup> Die für das Gerüfte überlieferten Ausrufungen: zéter, tiodute, tia ut, haro, huz haben die Bedeutung: zieht hierher, zieht heraus, hierher, heraus. Schade, WB. S. 1254, 939, 372. Richthofen, WB. S. 1083. —

<sup>4)</sup> So soll nach einem Zusatz zur 16. Küre, Richthofen, Fries. Rqu. S. 30, der Landesverrätther an die Nordsee geführt und darin versenkt werden. Vgl. Lex Frisionum, Add. sap. XI. Bei den Nordfriesen wird der Missethäter wegen Nothzucht, Mord und Mordbrand binnen der dritten Fluthmarke gebunden, gesäckt und am Halse mit so viel Stei-

lich in die See zu versenken. Dass jeder, der das Gerüfte versetzt, bussfällig wird, ist ein Rechtssatz, der in viel und in wenig gelesenen Rechtsquellen zu oft wiederkehrt, als dass es hier eines Beleges bedürfte. Dagegen verdient es betont zu werden, dass die Pflicht der Gerüftsfolge erst dann in die richtige rechtsgeschichtliche Beleuchtung fällt, wenn man sie aus der uralten Pflicht der Verfolgung des Friedlosen herleitet.

Es ist von erheblicher Bedeutung für die Grundauffassung des germanischen Staats- und Rechtslebens, ob man von der Ansicht ausgeht, dass das Gemeinwesen dem Verbrecher gegenüber sich in passiver Indolenz damit begnügte, dessen Tödtung ausser Busse zu stellen und es im übrigen mit verschränkten Armen dem Rachebedürfniss des Verletzten, der Laune eines Einzelnen oder dem Zufall überliess, die strafrechtliche Aufgabe des Gemeinwesens zu erfüllen oder ob man der Meinung ist, dass das Gemeinwesen als solches gegen das Verbrechen reagirte, indem es die Verfolgung zwar als Sache der Gemammtheit ansah, aber füglich den Einzelnen überlassen konnte, weil der Einzelne sich noch voll und ganz als Glied der Gemammtheit fühlte.

Unbestritten, weil unbestreitbar, ist die freilich mitunter übersehene Thatsache, dass die Friedlosigkeit nach ihrer vermögensrechtlichen Seite nicht bloss als Entziehung des Rechtsschutzes wirkte, sondern dass der Staat gegen das Vermögen des Friedlosen activ vorging. Dasselbe verfiel entweder der Wüstung oder der Frohnung. Die Wüstung findet sich bei Franken, Friesen und Sachsen, spurenhaf auch im Norden, in ausgedehnter und scharf ausgeprägter Anwendung im altfranzösischen<sup>1)</sup> und altniederländischen Rechte<sup>2)</sup>. Die Wüstung bestand darin, dass die Genossen der Gerichtsgemeinde sich

---

nen beschwert, als seinem Körpergewicht entsprechen. So soll er in die See versenkt werden. Und geschieht ihm dies Recht nicht, so geschieht ihm Unrecht. Zusatz zur Eiderstedischen Krone der rechten Wahrheit, Richthofen, Fries. Rqu. S. 367.

<sup>1)</sup> Viollet, Etablissements de S. Louis I, 46 ff., III, 290 ff. —

<sup>2)</sup> Bennecke, Zur Geschichte des deutschen Strafprocesses. Das Strafverfahren nach den holländischen und flandrischen Rechten des XII. und XIII. Jahrhunderts, 1886, S. 45 ff.

zusammenscharten und das Anwesen des Friedlosen mit Bruch und Brand überzogen, indem sie das Gehöfte niederrissen oder verbrannten. Nach altfranzösischem Rechte erstreckte sich das *droit de ravage* auch auf die Bäume, die Weinberge und die stehenden Feldfrüchte. Man wird nicht irre gehen, wenn man annimmt, dass die Wüstung, welche es dem Friedlosen unmöglich machen soll, unter Menschen zu wohnen, und sein Andenken aus der Gemeinde vertilgt<sup>1)</sup>, zu einer Zeit Rechtsens geworden war, als ein Sondereigenthum am Grund und Boden noch nicht existirte, dieser also nicht Gegenstand der Frohnung sein konnte<sup>2)</sup>. Der Act der Frohnung bestand darin, dass Hab und Gut des Friedlosen confiscirt, für das Gemeinwesen oder für den König eingezogen wurde und der öffentlichen Gewalt verfiel, soweit nicht der Verletzte einen Antheil daran erhielt oder daraus befriedigt wurde. Ursprünglich wohl auf die Fahrhabe beschränkt, wurde die Frohnung nach der Ausbildung des Sondereigenthums am Grund und Boden auch auf diesen erstreckt. Die Anwendung der Frohnung schloss die Wüstung aus. Die Frohnung wurde auf dem gefrohnnten Grundstück allgemein kenntlich gemacht, indem ein Strohwisch oder ein Handschuh ausgesteckt wurde. Das Zeichen hieß *wiffa*, *Wief*, oberdeutsch auch *Schaub*<sup>3)</sup>.

Wie im Leben des Einzelnen mitunter Augenblicke eines Rückfalls eintreten, in welchen der *homo sapiens* die Rolle des Kulturmenschen vergisst und die Bestie in ihm die Zügel sprengt, so kommen auch im Leben der Völker gelegentliche Rückschläge in längst überwundene Rechts- und Culturzustände vor. Es findet sich namentlich in Zeiten revolutionärer Bewegungen, dass Triebe und Gedanken einer längst begrabenen Vergangenheit wie durch eine plötzliche Eruption in die Massen geschleudert werden. Ein solcher Rückschlag war die Anwendung der vermögensrechtlichen Friedlosigkeit, des

---

<sup>1)</sup> Wilda, Strafrecht S. 293. Brunner, D. RG. I, 169. — <sup>2)</sup> Der Ursprung der Wüstung scheint auf religiöse Vorstellungen zurückzugehen. Das Haus, in welchem der Verbrecher und der Feind der Götter gewohnt hat, soll als eine Stätte des Unheils vernichtet, das Werk seiner Hände vertilgt werden, weil in den Fluch der Götter verstrickt ist, was von dem Unheiligen kommt. — <sup>3)</sup> R. Schröder, Deutsche Rechtsgeschichte S. 368.

droit de ravage, welche die jüngste Geschichte Frankreichs zu verzeichnen hat<sup>1)</sup>, wobei man freilich nicht vergessen darf, dass es auch Frankreich war, welches in dem Institute des bürgerlichen Todes den rechtsgeschichtlichen Niederschlag der personenrechtlichen Friedlosigkeit am längsten festgehalten hat. Bekanntlich decretirte die Pariser Commune im Jahre 1871 (10. Mai) die Niederreissung des Hauses des damaligen Präsidenten der französischen Republik, des Herrn Thiers, den die Commune sicherlich als einen friedlosen Mann behandelt hätte, wenn sie seiner habhaft geworden wäre. Es war das der letzte bekannte Anwendungsfall der Wüstung. Als im Jahre 1848 die Berliner Strassendemagogie den Prinzen von Preussen geächtet hatte und sein Palais von der Gefahr der Plünderung und Zerstörung bedroht war, hatte ein findiger Kopf den glücklichen Einfall, das Wort 'Nationaleigenthum' anzuschreiben. Ohne darum zu wissen, griff er damit in eine längst verschollene Zeit unserer Rechtsgeschichte zurück. Er nahm eine Frohnung vor, allerdings nicht mittelst wiffa, sondern mit Kreide. Ganz folgerichtig vollzog er die Frohnung, um dadurch die Wüstung auszuschliessen, was ihm bekanntlich auch gelang, weil auch den Volksmassen klar wurde, dass man gefrohtes Gut nicht wüsten dürfe.

## II.

Die nordischen Rechte unterscheiden bekanntlich unsühnbare und sühnbare Friedlosigkeit. Bei der sühnbaren Friedlosigkeit hatte der Friedlose den Rechtsanspruch, sich durch eine bestimmte Geldzahlung in den Frieden einzukaufen, so dass er ihm nicht verweigert werden konnte<sup>2)</sup>. Die unsühnbare Friedlosigkeit ist die ältere. Sühnbar war — vielleicht schon damals nur durch Jahr und Tag — die Friedlosigkeit, welche im Ungehorsamsverfahren des fränkischen Rechtes verhängt wurde. Im Norden wurde die durch Gerichtsurtheil ausgesprochene Friedlosigkeit derart abgestumpft, dass dem Friedlosen Zeit gönnt wurde, sich durch Flucht vor dem

<sup>1)</sup> Viollet a. O. III, 291. — <sup>2)</sup> Es lag in der Natur der Sache, dass man bei dieser Art der Friedlosigkeit am ehesten geneigt war, von einer allgemeinen Pflicht der Verfolgung abzusehen.

Tode zu retten. Man gab solche Frist, damit der Beklagte sich nicht scheue, vor Gericht zu erscheinen und sich zu verantworten. In Schonen hatte der Dieb, der bei dem Ordal des glühenden Eisens unterlegen war, einen Tag Frist, um zu flüchten. Erst nach diesem Tage konnte er friedlos und zum Galgen verurtheilt werden. Alioquin, sagt Sunesen, *pauci candentis ferri iudicio consentirent*<sup>1)</sup>. Bei solcher Handhabung setzte die Friedlosigkeit (gewissermassen als Friedlosigkeit mit freiem Geleit in die Fremde) sich thatsächlich in Verbannung um, so dass sie nur noch im Falle der handhaften That ihre volle Schärfe äusserte<sup>2)</sup>. Eine Abschwächung der im Ungehorsamsverfahren verhängten Friedlosigkeit ist der fränkische Vorbann, welchen seit karolingischer Zeit die Grafen aussprechen, während die eigentliche Friedloslegung ausschliessliches Recht des Königs bleibt. Der Vorbann, das Vorbild der späteren sächsischen Verfestung, ist insofern schwächer denn die Friedlosigkeit, als der Gebannte zwar von jedermann festgenommen werden kann, aber — von dem Fall des Widerstandes abgesehen — nicht der allgemeinen Tödtung ausgesetzt ist. Mit dem Vorbann ist eine provisorische Einziehung des Vermögens verbunden, ferner das Verbot, dem Gebannten Unterstand und Nahrung zu gewähren. Nach der letztgedachten Wirkung heisst er auch *meziban*, *interdictio cibi* (von got. *mats*, Speise), ein Zwangsmittel, das auch in völlig selbständiger Anwendung begegnet<sup>3)</sup>. Zum *meziban* im engsten Wortsinn schrumpft nach manchen Rechten auch die strengste Friedlosigkeit ein, falls und so lange der Friedlose sich in einem kirchlichen Asyl befindet<sup>4)</sup>. Ihm darf während des Aufenthalts in der Freistätte keine Nahrung gereicht, aber der Aufenthalt nicht verweigert werden. Die Rolle, welche der *Metebann* in den niederdeutschen Quellen spielt, wurde schon von anderen betont<sup>5)</sup>. Auch das Recht von

<sup>1)</sup> *Iuris Scanici expositio* c. 87, Schlyter, *Corpus iuris Sueo-Gotorum antiqui* IX, 308. — <sup>2)</sup> Ueber die isländischen Spielarten der Friedlosigkeit siehe Lehmann, *Der Königsfriede der Nordgermanen*, 1886, S. 247 ff. — <sup>3)</sup> *Cap. Pipp. a. 754—755*, c. 1, I, 31. — <sup>4)</sup> *Aelfr. 5, 2. Capit. Haristall. vom Jahre 779*, c. 8. — <sup>5)</sup> Grimm, *RA. S. 735*, derselbe bei Merkel, *Lex Salica, Praefatio* p. XII. Haltaus *sp. 1341, 2213*. Leman, *Kulmisches Recht* p. 314 s. v. *mitteban, meteban*.

Schonen kennt den *matban* und zwar als eine im Heradsting wegen processualischen Ungehorsams erkannte Vorstufe der Friedlosigkeit<sup>1)</sup>. Eine Spielart der Friedlosigkeit ist, wie bereits Wilda ausgeführt hat, der Verlust der Mannheiligkeit im dänischen Rechte<sup>2)</sup>. Eine eigenartige Gestaltung der Friedlosigkeit, die uns noch weiter unten beschäftigen wird, tritt ein in Fällen, in welchen mit der Friedlosigkeit ein Rache-recht des Verletzten concurrirt.

Nicht mehr blosse Spielarten, sondern rechtsgeschichtliche Abspaltungen der Friedlosigkeit sind die Todesstrafen, die verstümmelnden Leibesstrafen, das Verfahren bei handhafter That, das System der arbiträren Strafen, die Verbannung, der Freiheitsverlust als Stralknechtschaft und Strafhaft, die Rechtlosigkeit, die Wüstung, die Frohnung, die Immobiliarexecution mit ihren Nachbildungen, der jüngeren Satzung und der modernen Hypothek, der Freiheitsverlust durch Uebergabe in die Gewalt des Gläubigers, durch Schuldknechtschaft und Schuldhaft<sup>3)</sup>. Aus methodischen Gründen sollen die Arten des Freiheitsverlustes, mögen sie nun die Natur der Strafe oder executivischen Charakter haben, unten im Zusammenhange behandelt werden.

Ging die Friedlosigkeit in ihrer alten strengen Form Hand in Hand mit der allgemeinen Pflicht, den Friedlosen zu verfolgen und zu tödten, so stand sie von Hause aus der Todesstrafe sehr nahe<sup>4)</sup>. Daraus erklärt sich auch, dass sie Tacitus nicht kennt. Sie ging ihm einfach in dem *discrimen capitis* auf, wovon er berichtet. Dass die sacralen Todesstrafen der heidnischen Zeit Menschenopfer waren, welche das weltliche Recht in den Rahmen der Friedlosigkeit spannte,

<sup>1)</sup> Skånelagen c. 139, Schlyter IX, 129. Sunesen c. 90, Schlyter IX, 311: *et ut nullus ei communicet per totam provinciam iudicabunt . . . quod iudicium matban lingua patria nominare consuevit.* —

<sup>2)</sup> Wilda, Strafrecht S. 302 ff. — <sup>3)</sup> Dass Todesstrafe, Verbannung und Einziehung des Vermögens als selbständige Strafen aus der Friedlosigkeit hervorgingen, bemerkte bereits Wilda, Strafrecht S. 296 f. — <sup>4)</sup> Wenn v. Amira, Götting. Gelehrte Anzeigen 1888, S. 53 bemerkt: der zum Tod Verurtheilte muss, der Geächtete darf, aber muss nicht getödtet werden, so reicht m. E. bei dem Geächteten das 'darf' nicht aus, während das 'muss' bei dem Todesurtheil zu weit geht. Dass es sich bei der Acht nicht um ein blosses Dürfen handelte,

habe ich bereits anderwärts auszuführen versucht <sup>1)</sup>. Der enge Zusammenhang zwischen Friedlosigkeit und Todesstrafe macht es auch erklärlich, wesshalb als Folge eines Verbrechens jene ebenso selten wie diese in der Lex Salica erscheint. Die Lex Salica steht in dieser Beziehung mehr als jedes andere Volksrecht unter dem Einfluss des unablässlichen Kampfes, welchen die gallische Kirche vom fünften Jahrhundert ab bis in die karolingische Zeit hinein gegen die Hinrichtung führte. Die Geistlichkeit betrieb damals die Rettung todeswürdiger Verbrecher nach Art eines Sportes. Aus zahlreichen Heiligenlegenden lässt sich ersehen, dass nichts leichter in den Geruch der Heiligkeit brachte, als wenn ein frommer Mann einen Verbrecher mit oder ohne Wunder vom Galgentode errettete, den er mehrfach verdient hatte. Und seltsam muthet es uns an, wenn noch Karl der Grosse 779 es nöthig findet<sup>2)</sup>, seine

dieser Standpunkt vielmehr, wie ihn die nordischen Rechte vertreten, bereits eine Abschwächung der Acht ist, glaube ich durch die obigen Ausführungen und durch die unten folgende Darstellung des Verfahrens bei handhafter That begründet zu haben. Dass das Todesurtheil kein 'muss' enthält, zeigen die ablösbaren Todesstrafen und zeigt die Wirkung des Asylrechts, die sicher in heidnische Zeit hinaufreicht.

<sup>1)</sup> D. RG. I, 175. Was v. Amira a. O. dagegen bemerkt, vermag mich, so sehr auch im allgemeinen sein Wort bei mir ins Gewicht fällt, nicht zu überzeugen. Im Falle Willebrords war das Loos nicht Beweismittel. Die That war handhaft und wurde nicht gezeugnet. Das Loos (sors damnatorum) konnte daher nur geworfen werden, um zu entscheiden, ob die Glaubensboten um ihre That sterben sollten. Im Falle Willchads wird das Loos (sors mortis) geworfen, „an dignus esset interitu“, „vivere an mori debuisset“. v. Amiras Erklärung von Lex Chamav. 48 kann ich mit dem Wortlaut der Stelle nicht in Einklang bringen. Der Dieb, der das Gottesurtheil glücklich überstanden hat, ist von dem Herrn durch compositio zu lösen. Das Gottesurtheil kann sonach nicht Beweismittel sein. Von einem Richten auf Verdacht ist nicht die Rede, ebensowenig von einer Anklage wegen achten Diebstahls. Der fur wird getödtet, ausser wenn ihm das Feuerordal gelingt und der Herr für ihn büsst. Eine verwandte Bestimmung irischer Herkunft enthalten die sogen. Excerptiones Egberti c. 84 bei Thorpe, Ancient Laws II, 108, wo es vom Diebe heisst: mittatur sors, ut aut illius manus abscondatur aut in carcerem mittatur. — <sup>2)</sup> Cap. Haristall. vom Jahre 779, c. 11, I, 49. Die Abneigung der Kirche gegen Blutvergiessen war in der Geschichte des Strafrechtes ohne Zweifel von bedeutsamem Einfluss auf die Ausdehnung des Busssystemes, auf die Ablösbarkeit der Leibes- und Lebensstrafen, auf die Sühnbarkeit der Acht. Bei den Angelsachsen geschah

Grafen zu versichern, dass es von ihnen nach dem Zeugniß der Bischöfe keine Sünde sei, Diebe und Räuber in Ausübung der Rechtspflege an Leib und Leben zu strafen.

Wo die Volksrechte den Verlust des Lebens androhen, geschieht dies entweder in Wendungen, welche auf Friedlosigkeit zu deuten sind, oder durch das ausdrückliche Gebot der Todesstrafe. Im erstgedachten Sinne begegnet uns in den Rechtsquellen, namentlich im langobardischen Edict, die typische Formel: *animae suae incurrat periculum et res eius infiscentur*. Allein sie wechselt mit Ausdrücken ab, welche der zweiten Gruppe angehören. So heisst es z. B. in einem Capitulare des Jahres 801 von dem, der sich der herisliz schuldig gemacht hat, *vitae periculum incurrat et res eius in fisco nostro societur*<sup>1)</sup>. Dagegen sagt ein Capitular von 811 für denselben Straffall: *volumus ut antiqua constitutio id est capitalis sententia erga illum puniendum custodiatur*<sup>2)</sup>. Andererseits begegnet uns das *occidatur* in den Volksrechten an Stellen, wo nur ein Tödtungsrecht der Sippe oder des Verletzten gemeint ist. So sagt König Gundobad: *si ingenua puella voluntaria se servo coniunxerit*<sup>3)</sup>, *utrumque iubemus occidi*. Man sollte glauben, dass die Todesstrafe damit deutlich genug bezeichnet sei. Allein die Stelle fährt fort: *quod si parentes puellae parentem suam punire fortasse noluerint, puella libertate careat et in servitute regia redigatur*. Mit dem *iubemus occidi* ist hinsichtlich der puella nur eine Strafgewalt der beleidigten Sippe gemeint. Wird sie nicht ausgeübt, so geht der König mit fiskalischer Verknechtung vor. In Rothari c. 13 heisst es: *si quis dominum suum occiderit, ipse occidatur*. Damit ist nicht eine amtlich zu vollstreckende Todesstrafe gemeint. Denn es wird hinzugefügt: *et qui illius mortui iniuriam vindicandam denegaverit solacia, si quidem rogatus fuerit, unusquisque conponat solidos quinquaginta, medietatem regi et medietatem cui solacia denegaverit*. Zu Rotharis Zeit ist die Sippe, welche wegen Tödtung eines Ge-

---

es nach Aelfred, Einleitung c. 49, § 7 auf Betreiben der Kirche, dass auf die meisten Verbrechen Busse gesetzt und die Todesstrafe eingeschränkt wurde. Vgl. Steenstrup, Normannerne IV, 256 ff. (1882).

<sup>1)</sup> Cap. Ticin. c. 3, I, 205. — <sup>2)</sup> Cap. Bonon. c. 4, I, 166. Vgl. noch Cap. Sax. c. 10 mit Lex Sax. c. 28. — <sup>3)</sup> Lex Burg. 35, 2.

nossen zur Fehde schreitet, nur auf sich selbst angewiesen. Personen, die nicht zur Magschaft gehören, sind nicht verbunden, ihr zu helfen. Anders wenn ein Knecht, ein Aldio oder Gasinde den Herrn tödtet. Solche That macht friedlos. Der Verfolger kann die Hülfe jedes Volksgenossen in Anspruch nehmen und bezieht die Hälfte der Busse, welche durch Verweigerung der Hülfe verwirkt wird.

Soweit die Quellen der fränkischen Zeit sachlich eine Todesstrafe setzen, erscheint sie noch in dem Rahmen der alten Acht als eine besondere Verhängungs- und Vollstreckungsform derselben. Sie ist Vollstreckung einer Friedlosigkeit, welche nicht durch besondere Friedloslegung, sondern als Todesurtheil ausgesprochen wird<sup>1)</sup> und nur durch das königliche Beamtenthum geltend gemacht werden kann<sup>2)</sup>. Während bei der alten Friedlosigkeit die Gesammtheit aufgefodert wird, den Friedlosen zu tödten, kann derjenige, gegen welchen die Todesstrafe ausgesprochen worden, nicht schlechtweg von jedermann, sondern nur durch den öffentlichen Beamten und seine Organe vom Leben zum Tode gebracht werden. Die Todesstrafe zeigt insofern ein minus, nicht ein maius im Verhältniss zur strengsten Friedlosigkeit, jene ist amtlich vollstreckbare Friedlosigkeit, diese gewissermassen eine von jedermann vollstreckbare Todesstrafe<sup>3)</sup>.

Mit dem Todesurtheil ist wie mit der Friedlosigkeit nach fränkischem Rechte die Frohnung des Vermögens verknüpft. Doch tritt bereits in vereinzeltten Fällen die Spaltung der personenrechtlichen und der vermögensrechtlichen Wirkung der Friedlosigkeit auch bei der Androhung der Todesstrafe hervor, indem die Confiscation des Vermögens ausdrücklich ausgeschlossen und dasselbe den unschuldigen Erben des Missethätters überlassen wird<sup>4)</sup>.

<sup>1)</sup> Andererseits beachte man, dass noch nach dem Sachsenspiegel, Landr. I, 66, § 3: doch ne sal man niemanne verdelen sin lief mit der vestinge noch mit der achte, dar he nicht mit namen inkommen is, Verfestung und Acht als ein Todesurtheil erscheint. — <sup>2)</sup> Ueber die Ableitung der Todesstrafen aus der Friedlosigkeit vgl. meine RG. I, 173. —

<sup>3)</sup> Wenn nordische Quellen Acht und Todesstrafe cumuliren (siehe oben S. 64, S. 71 zu Anm. 1), so ist dies nothwendige Folge der eingetretenen Differenzirung von negativer Friedlosigkeit und Todesstrafe. Die alte strenge Acht wirkte wie beide. — <sup>4)</sup> Lex Rib. 79. Cap. de latronibus c. 6,

Am deutlichsten stellt den geschichtlichen Zusammenhang zwischen strenger Friedlosigkeit und amtlicher Todesstrafe das Verfahren gegen den handhaften Verbrecher dar. Es ist unzweifelhafter Grundsatz des germanischen Rechtes, dass der Verbrecher sich bereits durch die Unthat an sich aus dem Frieden setzte. Doch wurde dieser Rechtsgedanke nur bei der handhaften That zur vollen Durchführung gebracht. Und wie zäh die Volksanschauung für das handhafte Verbrechen daran festhielt, zeigt uns eine bekannte Stelle in Goethes Faust. „Stosst zu, der Kerl ist vogelfrei!“ ruft Siebel in Auerbachs Keller, als Mephistopheles höchst handhafte Zauberei verübt hatte. War dagegen die That nicht handhaft, so bedurfte es von je eines gerichtlichen Verfahrens, welches in der Aechtung bzw. in dem Todesurtheil gipfelte. Auch bei handhafter That wurde die Geltendmachung der Friedlosigkeit schon früh an gewisse rechtliche Voraussetzungen gebunden, die es bewirkten, dass das Verfahren gegen den Friedlosen sich in ein Rechtsverfahren umgestaltete. Wohl die älteste jener Voraussetzungen war die Erhebung des Gerüftes<sup>1)</sup>. War ihr genügt, so konnte der Verbrecher angesichts der Nachbarn, die auf das Gerüfte herbeigeeilt waren (um Thaten, die allgemeine Friedlosigkeit zur Folge hatten), von jedermann, nicht bloss von dem Verletzten getödtet werden. Die Rechtsentwicklung der fränkischen Zeit ersetzte diese Art von Volksjustiz durch die amtliche Justiz und schwächte die allgemeine Befugniss, den handhaften Missethäter zu tödten, zur allgemeinen Befugniss der Festnahme, m. a. W. die Friedlosigkeit zur Verfestung, *forbannitio* ab. Doch ist diese Beschränkung nicht überall, nicht bei allen Unthaten und ist sie überhaupt nur bedingt durchgeführt worden.

Aus dem Fortleben der alten Volksjustiz bei handhafter

---

I, 181: *nobis dignum non videtur quod postquam morti tradetur, ut dominus eius aut infantis aut propinquis heredibus suis perdunt rebus, quia nihil amplius ultra se ipsum perdere debet.*

<sup>1)</sup> Wie bei der Verfolgung des Geächteten ist auch bei der Verfolgung im Fall der handhaften That jeder zur Nacheile verpflichtet. Schwabenspiegel c. 207 (Wackernagel): *unde iaget man einen aehter oder einen fridebrecher, den sol alles das nachjagen, das es sihet oder hoeret.* Lassberg c. 253.

That erklärt sich die merkwürdige Erscheinung, dass in einer friesischen Rechtsaufzeichnung, die nicht vor dem neunten Jahrhundert entstand und einen Anhang der Lex Frisionum bildet, noch der Opfertod des Tempelschänders als geltender Rechtsbrauch erscheint. Wer einen Heidentempel erbricht und beraubt, wird an den Strand des Meeres geführt. Man schlitzt ihm die Ohren, entmannt ihn und opfert ihn den Göttern, deren Tempel er geschändet, indem man ihn schliesslich, wie ich ohne Bedenken ergänze, in die See versenkt<sup>1)</sup>. Es ist bisher noch nicht gelungen, das Räthsel zu lösen, welches diese Nachricht uns aufgiebt. Denn es erscheint schlechterdings als unmöglich, dass unter fränkischer Herrschaft ein ostfriesisches Gericht, von einem königlichen Richter geleitet, ein Urtheil auf Menschenopfer gefällt habe. Allein die Stelle lässt sich erklären, wenn wir sie auf den Fall der handhaften That beziehen. Diesfalls konnten die heidnischen Volksgenossen, die in der Nähe des Tempels wohnten, auf das Gerüfte hin herbeieilen und ohne Dingrichter und Dingurtheil Justiz üben. Dass sie nach altem Brauche in heidnischer Weise geübt wurde, kann für Ostfriesland im neunten Jahrhundert nicht befremden. Vom Standpunkt des fränkischen Reichsrechtes war dies freilich Lynchjustiz, aber eine Lynchjustiz, welche die christlich-fränkische Verwaltung in dem oberflächlich christianisirten Lande nicht verhindern konnte, so dass sie als thatsächlich geübter Rechtsbrauch zum Gegenstande einer privaten Rechtsaufzeichnung wurde<sup>2)</sup>.

Die Abschwächung der Friedlosigkeit zur Verfestung unterblieb bei gewissen Unthaten. Das angelsächsische und wie es scheint auch das angelwarnische Recht gestatten die Tödtung des handhaften Diebes, ein Rechtssatz, der nachmals vereinzelt noch in deutschen Weisthümern begegnet<sup>3)</sup>. Die

<sup>1)</sup> Lex Fris. Add. XI. Vgl. oben S. 67, Anm 4. — <sup>2)</sup> Ueber den Charakter der Lex Frisionum als einer Privatcompilation siehe mein Handbuch der deutschen Rechtsgeschichte I, 344. Das Nothgericht kennen bei handhafter That bekanntlich noch die sächsischen Rechtsbücher und kennt noch das Verfahren der westfälischen Freigerichte. —

<sup>3)</sup> Weisthum von Strone an der unteren Mosel bei Grimm, Weisthümer III, 803: Ist der Mann also stark, dass er dem Diebe Arme und Beine entzweischlägt oder ihn an seinen First hängen mag, des hat er Macht und „nemant dar wider zo doin ader schaffen gedain werde“.

übrigen Rechte erlauben die Tödtung nur bei handhaftem qualificirtem Diebstahl. Die Leges der Bayern, Sachsen, Westgothen und Burgunder lassen gleich den Zwölf Tafeln Roms die Tödtung des nächtlichen Diebes zu. Bayern und Friesen durften den Dieb tödten, der sich unterhalb des Hauses durchzugraben versuchte. Das langobardische Recht hebt die Befugniss zur Tödtung auch des nächtlichen Diebes auf, wenn er sich freiwillig ergibt, indem er die Hände zur Fesselung darreicht. Endlich lebt allenthalben, wo die Abschwächung der Friedlosigkeit zur Verfestung sich durchgesetzt hatte, das strenge Recht gegen den handhaften Verbrecher wieder auf und darf er von jedermann getödtet werden, wenn er sich der Festnahme widersetzt, nach manchen Rechten auch dann, wenn er sich ihr durch die Flucht zu entziehen sucht.

Der um handhafte That festgenommene Verbrecher durfte gebunden und geknebelt werden. Bei nicht handhaften Verbrechen war diese Befugniss nicht gegeben. Wie heute ein Mitglied eines parlamentarischen Vertretungskörpers ohne Zustimmung der Volksvertretung, konnte damals der freie Mann, der nicht verfestet oder geächtet war, nur bei handhafter That in Haft genommen werden. Der Gebundene musste dem Richter überliefert werden. Das Verfahren, welches dann gegen ihn Platz griff, hat im Vergleich zum ordentlichen Rechtsgang den Charakter einer verhältnissmässig formlosen und summarischen Strafjustiz, die gewissermassen noch die Eierschalen des Verfahrens gegen den Friedlosen an sich trägt. Nicht nur fällt das Erforderniss der Ladung, sondern auch das der rechtsförmlichen Klage aus. Schon die fränkischen Quellen stellen wie nachmals die holländischen und flandrischen Keuren den *fur ligatus* oder *captus* (*deprehensus*) dem *accusatus*, *inculpatus* (*acclamatus*) gegenüber<sup>1)</sup>. Weil

<sup>1)</sup> *Pactus pro tenore pacis* c. 2, Cap. I, 4 ff.: *si quis ingenuam personam per furtum ligaverit . . .*; c. 4: *si quis ingenuus in furtum inculpatus fuerit . . .* (vgl. c. 5); c. 10: *si quis cum furtu capitur . . . si de suspectione inculpatur . . .* Chloth. *praeceptio* c. 3, Cap. I, 18: *si quis in aliquo crimine fuerit accusatus, non condemnetur penitus inauditus*. Chloth. Ed. c. 22, Cap. I, 23: *neque ingenuus neque servus, qui cum furto non deprehenditur, ad iudicibus aut ad quemcumque interfici non debeat inauditus*. Vgl. *Leges Henrici* I., 9, § 1: *Omnes causae . . . in manifestatione consistunt vel in accusatione*; l. c., § 6: *differt enim si quid in actu vel in sola tihla*

eine rechtsförmliche Klage fehlte, verschloss sich dem Ange- schuldigten der Weg zur rechtsförmlichen Antwort und zum Beweise. Die Stelle der Klage ersetzte die Rechtfertigung der Festnahme und Bindung. Wie das fränkische Recht dem- jenigen, der den handhaften Verbrecher getödtet hatte, die nachträgliche Rechtfertigung der Tödtung durch Eid mit Helfern auferlegte<sup>1)</sup>, so verlangte es auch von dem Urheber der Bindung, dass er zur Rechtfertigung derselben die Schuld des Gebundenen mit Eidhelfern beschwöre<sup>2)</sup>. Während im ordentlichen Rechtsgange nur der Verletzte das Recht der Klage hat, braucht bei der handhaften That die Bindung und deren Rechtfertigung, der Schuldbeweis, nicht von dem Ver- letzten auszugehen. Die Bestrafung der handhaften That ge- schieht durch den Richter von Amtswegen, ohne dass ein wahrer Kläger da ist, der die Bestrafung verlangt<sup>3)</sup>. Als Strafe wird die Todesstrafe verhängt, auch bei Verbrechen, welche sonst nicht mit dem Tode, sondern in anderer Weise, etwa durch Busszahlung, gesühnt werden, eine strafrechtliche Eigenthümlichkeit, die sich nur daraus erklärt, dass die hand- hafte That als solche friedlos machte und die Bestrafung des Thäters sich als eine Vollstreckung der Friedlosigkeit dar- stellt<sup>4)</sup>.

Wie jeder aus dem Volke, hatte selbstverständlich auch der Richter und haben seine Unterbeamten das Recht, den handhaften Missethäter zu fangen, zu binden und ihm den Process zu machen. Diesfalls scheint auch die Rechtfertigung

---

consistat. Ueber die Unterscheidung der holländischen und flandrischen Quellen siehe Bennecke, Zur Geschichte des deutschen Strafprocesses, 1886, S. 81 ff.

<sup>1)</sup> Arg. Lex Rib. 77 (wo es sich um Ausübung des Racherechtes handelt), Form. Tur. 30, Carta Senon. 17. — <sup>2)</sup> Mit zwölf Eidhelfern (medii electi) nach dem Pactus pro tenore pacis c. 2, mit sechs Eid- helfern nach Lex Rib. 41, 1. Vgl. Lex Rib. 79. — <sup>3)</sup> Ganz deutlich sagen das altfranzösische Rechtsquellen. *Compilatio de usibus Ande- gaviae* c. 7: il est usage et droiz que nul home ne doit estre pris sanz plaintif, se il n'est pris ou present ou juiges ne le prent par soupeçon. *Viollet, Etabl. III, 118.* Tel fet, sagt Beaumanoir, qui sont si apert, doivent être vengié par l'office du juge, tout soit que nus s'en face partie droitement. *Esmein, Histoire de la procédure criminelle en France* p. 49, Anm. 2. — <sup>4)</sup> Konrad Maurer, *Krit. Ueberschau III, 56.*

der Bindung durch den Ueberführungsbeweis entbehrlich gewesen zu sein. Wenigstens lassen ihn jüngere Quellen und zwar nicht bloss in diesem Falle völlig vermissen<sup>1)</sup>. Die Verfolgungspflicht war auf Seite des öffentlichen Beamten Amtspflicht, nicht bloss allgemeine Unterthanenpflicht. Das Strafverfahren von Amtswegen, wie es in Frankreich und in Deutschland noch vor der Entwicklung und Aufnahme der fremdrechtlichen Processgrundsätze zur Ausbildung gelangte, hat seinen Ausgangspunkt in dem Verfahren bei handhafter That, also mittelbar in der Friedlosigkeit.

Im Anschluss an das Beweisverfahren bei handhafter That entwickelte sich — wie hier nicht näher ausgeführt zu werden braucht — im Gegensatz zu dem formalen Beweisrecht des ordentlichen Rechtsganges ein materielles Beweisverfahren, welches auf der Umwandlung der Eidhelfer des Schuldbeweises in eigentliche Zeugen beruhte<sup>2)</sup>. Der technische Sinn des Wortes beweisen findet sich bekanntlich zuerst bei der leiblichen Beweisung der „scheinbaren“, insbesondere der handhaften That<sup>3)</sup>.

Dass die Verbannung, das Exil, die Land- und Stadtverweisung sich als eine Milderung der Friedlosigkeit darstellt, ist schon von anderen richtig erkannt worden. Die Friedlosigkeit, deren Beginn hinausgeschoben war, wirkte, wie oben S. 71 nach Wilda bemerkt wurde, thatsächlich als Verbannung. Das fränkische Königsrecht handhabte sie als selbständige Strafe neben der Frohnung<sup>4)</sup> oder ohne dieselbe. Die Dauer wird mitunter in das königliche Ermessen gestellt<sup>5)</sup>. Wie bei der handhaften That die sofortige Tödtung nur bedingt ausgeschlossen war, so wirkte auch die Verbannung nur als eine bedingte Milderung der Friedlosigkeit. Kehrete der Verbannte in die Heimath zurück, so that er es mit Gefahr seines Lebens; dann trat ipso iure die Friedlosigkeit in ihre vollen Wirkungen ein<sup>6)</sup>. Nach den Satzungen des angelsächsi-

<sup>1)</sup> Planck, Gerichtsverfahren II, 155 zu Anm. 4 und 5. Bennecke a. O. S. 86 ff. — <sup>2)</sup> Brunner bei Holtzendorff, Encyclopaedie 4. A., S. 244. Eschenburg, De delicto manifesto iure Saxonico, 1866, S. 66. — <sup>3)</sup> Vgl. Homeyer, Richtsteig S. 478. Planck, Gerichtsverfahren II, 148. — <sup>4)</sup> Lex Rib. 69, 2. — <sup>5)</sup> Cap. Lud. vom Jahre 818/9, c. 7, I, 282. — <sup>6)</sup> Vgl. oben S. 67 zu Anm. 2.

sehen Königs Aethelstan soll der Verbannte, der sich in der Heimath betreffen lässt, behandelt werden wie ein in handhafter That ergriffener Dieb, eine Umschreibung der Acht, welche bezeichnend ist für die ächtende Wirkung der handhaften That <sup>1)</sup>).

Auch die Einziehung des Vermögens, die Frohnung, gelangt in fränkischer Zeit zu selbständiger Anwendung. Die Friedlosigkeit wird gewissermassen nur über das Vermögen verhängt, während die Person unberührt bleibt. Die Frohnung findet sich bei den Franken in vereinzeltten Fällen als selbständige Strafe <sup>2)</sup>), ebenso nachmals die Wüstung. Von der weit bedeutsameren Rolle, die jene im Vollstreckungsverfahren spielte, wird noch unten die Rede sein.

### III.

Milderungen und Abspaltungen der Friedlosigkeit vollzogen sich im Wege der Satzung oder der gewohnheitsrechtlichen Entwicklung. Sie konnten ferner vom König, dem obersten Organ der Friedensbewahrung, welches Frieden zu geben und Frieden zu nehmen berufen war, im einzelnen Falle angeordnet werden <sup>3)</sup>). Auch mochte der König seinen Beamten ein- für allemal vorschreiben, bei amtlicher Geltendmachung der Friedlosigkeit gewisse Milderungen eintreten zu lassen, z. B. statt der Todesstrafe eine verstümmelnde Leibesstrafe anzuwenden <sup>4)</sup>).

Eine Abschwächung der Friedlosigkeit führte regelmässig der Schutz des kirchlichen Asyls herbei. Der Verbrecher brauchte nur gegen Zusicherung des Lebens und der Glieder ausgeliefert zu werden. Die fränkische Gesetzgebung ersetzte in solchem Falle die Friedlosigkeit durch Verbannung, die westgothische durch Verknechtung. Nach einer angelsächsischen Rechtsaufzeichnung soll der Verbrecher, der durch das

<sup>1)</sup> Aethelstan IV, 3, pr.: (si unquam) obviet alicui in patria ista, sit tanquam fur inter manus habens inventus. Siehe noch Aethelstan V, 2. — <sup>2)</sup> Cap. Pipp. I, 31, c. 1. Cap. Haristall. c. 5, I, 48, versio langob. Lex Alam. 39. Lex Baiuw. VII, 2. — <sup>3)</sup> Vgl. Cap. Saxon. c. 10, I, 72, woraus hervorgeht, dass dieses Recht des Königs in Sachsen keinesfalls ein unbeschränktes war. — <sup>4)</sup> Ein Beispiel bieten die Anordnungen Karls des Grossen hinsichtlich der latrones.

Asyl das Leben gewinnt, in der Weise Gnade finden, dass er entweder das Wergeld zahlt oder ewiger Knechtschaft verfällt oder Gefängniss erduldet<sup>1)</sup>. Bei Unthaten, welche unmittelbar gegen die Person des Königs gerichtet waren, stand es von vornherein in dem Belieben des Königs, wie weit er die Friedlosigkeit geltend machen wollte<sup>2)</sup>. Das galt auch für den Fall der Infidelität, seit die Treue gegen das Gemeinwesen begrifflich zur Königstreue geworden war. Denn auf Infidelität stand nach Volksrecht Friedlosigkeit oder in die fränkische Rechtssprache übersetzt Verwirkung des Lebens und des Vermögens. Im fränkischen Reiche wurde die ungemessene Ausdehnung des Infidelitätsbegriffes der Anlass einer weitgehenden Zersetzung der Friedlosigkeit, welche geradezu als Ausbildung eines neuen Strafsystems bezeichnet werden kann.

Vermuthlich im Anschluss an römische Sitte hatten die Unterthanen des fränkischen Reiches ihre Treupflicht durch einen Treueid zu bekräftigen. Er wurde für das fränkische Königthum das Mittel, den Kreis der Treupflichten über das volkrechtlich gegebene Mass hinaus zu erweitern. Durch eine Erläuterung, welche Karl der Grosse 802 über die durch den Treueid übernommenen Pflichten gab, dehnte er sie ins Grenzlose aus. Der Treueid verpflichtete nicht bloss zur Vermeidung von Landesverrath, sondern schliesse u. a. in sich die Pflicht, die Gerechtigkeit zu fördern, das Recht nicht zu verkehren, Eingriffe in Fiscalgut zu vermeiden und ganz allgemein den Gehorsam gegen die königlichen Befehle. Selbstverständlich ging es nicht an, die Verletzung einer derart verflachten Treupflicht mit der volkrechtlichen Strafe des Treubruchs zu ahnden. Soweit der Treubruch sich überhaupt juristisch fassen liess, begründete er vielmehr eine arbiträre Strafgewalt des Königs, deren äusserste Grenze durch die Friedlosigkeit gegeben war.

Die vollen Consequenzen, Tödtung und Frohnung, traten nur noch bei eigentlichen Majestätsrechten ein, wenn nicht der König die Todesstrafe etwa in Blendung oder in eine andere verstümmelnde Strafe umwandelte<sup>3)</sup>. In minder schweren

<sup>1)</sup> Schmid, Anhang IV, 16. — <sup>2)</sup> Vgl. Lex Baiuw. II, 1. —

<sup>3)</sup> Man denke an Bernhard von Italien und an die Verschwörung des Hardrad. Waitz, VG. IV, 511.

Fällen wurde dagegen Verbannung und Vermögensverlust oder nur jene oder dieser ausgesprochen oder endlich eine arbiträre Vermögensstrafe zur Anwendung gebracht, welche die fränkischen Tochterrechte unter den Grundsatz bringen, dass des Schuldigen gesamtes oder sein bewegliches Vermögen dem obersten Gerichtsherrn verfallen sei. Die Befugniss des fränkischen Königs, wegen *infidelitas secundum suam voluntatem et potestatem* zu strafen, heben die Capitularien in einzelnen Fällen ausdrücklich hervor, so bei Eingriffen in das Königsgut<sup>1)</sup>, bei Missachtung des Königsbriefes<sup>2)</sup>, bei Verletzung königlicher Privilegien. Wie weit man die Gründe herzuholen wusste, um die Infidelität zu motiviren, zeigt ein Privilegium Karls des Kahlen für S. Vedast<sup>3)</sup>. Wer es verletze, sagt Karl der Kahle, *secundum voluntatem et potestatem nostram diiudicetur*, denn er sei *infidelis*. Karl habe die Kirche zu seinem Seelenheile begnadet. Es könne aber keine grössere Untreue geben, als wenn jemand durch Verletzung dieser Verfügung unser gegenwärtiges und zukünftiges Heil beeinträchtigt, *nostrae salutis et praesenti et futurae contrarius extiterit*.

Auf Grund seiner arbiträren Strafgewalt sicherte das spätkarolingische Königthum in einzelnen Fällen dem Schuldigen, der sich freiwillig stellte, die Anwendung einer *rationalis misericordia* zu<sup>4)</sup>, ein Begriff, den die fränkischen Tochterrechte in eigenthümlicher Ausgestaltung weiter entwickelten. Die französischen, flandrischen, normannischen und anglonormannischen Quellen haben für den, welcher der arbiträren Strafgewalt des Gerichtsherrn verfiel, den stehenden Ausdruck, er sei in *misericordia, in potestate regis, ducis, en merci du roi, du seigneur*<sup>5)</sup>. Die Vermögensstrafen, die im Einzelfalle verhängt werden, stellen sich ursprünglich als der Preis dar, um welchen die königliche *misericordia* erkauft

<sup>1)</sup> Cap. von 818/9, c. 20, I, 285: *pro infidele teneatur, quia sacramentum fidelitatis, quod nobis promisit, irritum fecit et ideo secundum nostram voluntatem et potestatem diiudicandus est.* — <sup>2)</sup> Cap. von 818/9, c. 16, I, 284. — <sup>3)</sup> Bouquet VIII, 652. — <sup>4)</sup> Pertz, LL. I, 445, c. 3; 471, c. 7. — <sup>5)</sup> Siehe z. B. die Belege bei Schmid, Gesetze der Ags. S. 632; Magna Charta c. 20; Reeves-Finlason, Hist. of the English Law I, 280; Waitz, VG. VI, 465, Anm. 2.

wird. In der Normandie und in England hiessen sie *amerciamenta*. Doch hat hier die Verwaltungspraxis für eine grosse Zahl von Fällen die arbiträre Festsetzung durch Ausbildung bestimmter Bussen, fester *amerciaments*, beseitigt <sup>1)</sup>. In Deutschland wurde die arbiträre Strafgewalt des Königs aufgesogen durch den in den Kreisen des Beamtenthums und des Lehnwesens ausgebildeten Begriff der königlichen Ungnade, nach welchem die Geldstrafe als ein Einkauf in die verlorene Huld oder Gnade des Königs erscheint <sup>2)</sup>.

Der Rahmen der Infidelität wurde im Frankenreiche so weit gespannt, dass Verwirkung des Friedens durch Verbrechen, die mit der Treue gegen den König nichts zu thun haben, nichtsdestoweniger unter den Gesichtspunkt der Infidelität gestellt, das Wort *infidelis* zur Bezeichnung des Friedlosen verwendet wurde. So sagt ein *Capitular* Karls des Grossen <sup>3)</sup>, wer einen *latro* beherberge, solle *quasi latro et infidelis* verurtheilt werden, *quia qui latro est, infidelis est noster et Francorum et qui illum suscipit, similis est illi*.

#### IV.

Die Vergleichung der germanischen Rechtsquellen lässt auf einen Rechtszustand zurückschliessen, welchem jedes gerichtliche Vollstreckungsverfahren fremd war, so dass als Zwangsmittel im Rechtsgang nur die aussergerichtliche Pfandnahme des Gläubigers und die Friedloslegung zur Verfügung standen. Das fränkische Recht gliederte dem ordentlichen Gerichtsverfahren zunächst eine amtliche *Execution* ein, welche in der Form der richterlichen Pfändung erfolgte <sup>4)</sup>. Sie versagte aber hinsichtlich der Liegenschaften. Diese vermochte nur eine vom König ausgehende Frohnung zu erfassen, welche als Folge einer über Person und Vermögen oder über das Vermögen allein verhängten Friedlosigkeit geltend gemacht wurde.

---

<sup>1)</sup> *Mirroure of justices* ch. 4, section 25, 26. — <sup>2)</sup> Vgl. Waitz, *VG*, VI, 464 ff. — <sup>3)</sup> *Cap.* I, 156, c. 2. — <sup>4)</sup> Ursprünglich stand sie, wie ich im zweiten Bande meiner *RG.* auszuführen gedenke, facultativ neben der Auspfändung durch den Gläubiger selbst, welche ihrerseits eine vorhergehende Anpfändung durch den salischen Thungino voraussetzte.

Seit den Anfängen der karolingischen Zeit sehen wir, wie die Frohnung unter dem Namen *missio in bannum regis* als Zwangsmittel von den Grafen gehandhabt wird mit dem Charakter einer provisorischen Einziehung des Vermögens, welche zu endgiltiger Confiscation führte, wenn der Eigenthümer das Gut nicht binnen Jahr und Tag durch Erfüllung seiner Verbindlichkeiten aus dem Banne zog. Capitularien Ludwigs I. regelten die *missio in bannum regis* dahin, dass das eingezogene Gut in erster Linie zur Befriedigung des Klägers zu verwenden sei, während früher der König von Fall zu Fall über das Schicksal der gefrohnnten Liegenschaften bestimmt hatte. Auf die Frohnung konnte durch Urtheil der Schöffen erkannt werden. Damit war sie zur organischen Form der gerichtlichen Immobiliarexecution geworden. Dass und wie aus der *missio in bannum regis* das Friedewirken bei der Auflassung und das Institut der rechten Gewere sich herleiten, darf auf Grund neuester Untersuchungen als bekannt vorausgesetzt werden<sup>1)</sup>. Auf einer Nachbildung der Zwangsvollstreckung in Liegenschaften beruht aber die sogen. jüngere Satzung. Sie stellt sich, wie von Meibom überzeugend ausführte<sup>2)</sup>, als eine Verpfändung von Grundstücken zu Executionsrecht dar, d. h. als eine Verpfändung, durch welche der Schuldner dem Gläubiger an dem verpfändeten Gute verträglich für den Fall des Verzugs dieselben Rechte einräumt, die ein Gläubiger besitzt, der ein Urtheil auf Zahlung und die Frohnung des Grundstücks erwirkt hat<sup>3)</sup>. Der Satzungsgläubiger ist daher bei Verzug des Schuldners von vornherein in der Rechtslage, als wäre das Gut bereits gefrohn worden, so dass er nur noch das zweite Stadium des Vollstreckungsverfahrens, die Befriedigung aus dem Pfandobjecte, zu erwirken hat.

<sup>1)</sup> Sohm in dieser Zeitschrift I, 55 ff. Brunner ebendasselbst IV, 237 ff. Heusler, Institutionen d. deutschen Privatr. II, 107 f. —

<sup>2)</sup> v. Meibom, Das deutsche Pfandrecht, 1867, S. 402 ff. Vgl. über die verwandte obligation des französischen Rechtes Franken, Das französische Pfandrecht im Mittelalter, 1879, S. 4 ff. Sohm, Ueber Natur und Geschichte der modernen Hypothek in Grünhuts Zeitschr. f. das öff. u. Privatrecht der Gegenwart V, 15 ff. — <sup>3)</sup> Holtzendorffs Encyclopädie I, 255.

Das deutsche Vertragsrecht hatte den eigenthümlichen, bisher noch nicht genügend beachteten Grundsatz, dass der freie Wille des Contrahenten bei Abschluss von Verträgen für den Fall des Vertragsbruchs sich sämmtlichen oder einzelnen Rechtsnachtheilen unterwerfen konnte, welche die Pandorabüchse der Friedlosigkeit in sich schloss. Es kam vor, dass die Contrahenten erklärten, friedlos sein zu wollen, wenn sie den Vertrag nicht hielten. Schuldverschreibungen bei Strafe der Reichsacht sind in Deutschland noch während des sechzehnten Jahrhunderts nicht selten. Die *lex contractus* durfte also durch den Willen der Vertragsparteien zur *lex sacrata* gestaltet werden, jede derselben für den Fall der Verletzung — um im Vergleich mit den römischen *leges sacratae* zu bleiben — das *sacer esto* gegen sich selbst aussprechen. Wie die weltliche konnte auch die geistliche Acht zur Vertragsstrafe erhoben werden. Im vierzehnten Jahrhundert finden wir sogar Inhaberpapiere mit der Excommunicationsclausel, laut welcher jeder Inhaber der Urkunde die Excommunication des vertragsbrüchigen Contrahenten verlangen konnte<sup>1)</sup>. Die Vertragsstrafen durchlaufen die ganze Stufenleiter von der vollen Friedlosigkeit bis zu den schwächsten Abspaltungen derselben herab<sup>2)</sup>. Der Schuldner setzt seine Person, seine Person und sein Vermögen, sein Vermögen oder ein bestimmtes Stück desselben als Sicherheit ein. Der Schuldner verspricht, sich bei Vertragsbruch enthaupten zu lassen. Er verpfändet seine Gliedmassen oder, wie der Kaufmann von Venedig, ein Pfund seines eigenen Fleisches. Er erklärt sich für recht und ehrlos, wenn er den Vertrag nicht halte. Oder er will dem Gläubiger verfallen sein, so dass dieser mit ihm machen könne, *quicquid voluerit*. Der Contrahent giebt seine Freiheit preis als Spieleinsatz, wie die Germanen des Tacitus oder als Pfand der Vertragstreue bei der Unterwerfung unter den Sieger, wie das Volk der Sachsen, welches 777 Karl dem

---

<sup>1)</sup> Brunner, Das französische Inhaberpapier S. 34. — <sup>2)</sup> Reiches Material zur Geschichte des älteren Schuldrechts hat Kohler, Shakespeare vor dem Forum der Jurisprudenz, 1883 zusammengestellt und verarbeitet. Doch glaube ich die effectvollen Pinselstriche seines buntfarbigen Gemäldes durch den monotonen Hintergrund der Friedlosigkeit abtönen zu müssen.

Grossen Freiheit und Eigenthum durch rechtsförmlichen Vertrag für verfallen erklärte, wenn es sich wiederum empören würde<sup>1)</sup>. Der vertragsmässige Verlust der Freiheit konnte in dauernder oder zeitweiliger Knechtschaft<sup>2)</sup>, in Schuldhaft oder in der Geisselschaft des Einlagers bestehen.

Den vertragsmässigen Abspaltungen der Friedlosigkeit und zwar der vermögensrechtlichen reiht sich die jüngere Satzung ein als Nachbildung der aus der Friedlosigkeit des Gutes erwachsenen Immobiliarexecution. Der Zusammenhang mit dieser zeigt sich darin, dass die Befriedigung des Gläubigers auf gerichtlichem Wege erfolgt durch den letzten Act des gemeinen Executionsverfahrens, indem das Gericht das Pfandobject dem Gläubiger übereignet oder es veräussert, um ihn aus dem Erlöse zu befriedigen. Bekanntlich ist das Erforderniss gerichtlicher Veräusserung das massgebende Merkmal, durch welches sich die Geltendmachung der heutigen Hypothek von der Realisirung der römischen Hypothek unterscheidet. Der Hypothekargläubiger hatte nach römischem Rechte die Befugniss des freihändigen Privatverkaufs, nach heutigem Rechte hat er sie nicht. Mit gutem Grunde wird daher das moderne Buchpfand als geschichtliche Fortbildung der jüngeren Satzung betrachtet<sup>3)</sup>. Wer eine Hypothek auf sein Grundstück legt, giebt dem Gläubiger das Recht, nöthigenfalls die Schuldsomme durch das Gericht aus dem Grundstücke exequiren zu lassen. Aehnlich wirkte die jüngere Satzung, die Verpfändung zu Executionsrecht. Da aber die Immobiliarexecution, von welcher die jüngere Satzung ihre Realisirbarkeit erborgte, eine Tochter der fränkischen *missio in bannum*, diese wieder eine Abspaltung der Friedlosigkeit ist, so steht die historische Abkunft der modernen Hypothek aus der germanischen Friedlosigkeit ausser Zweifel. Mag die vergleichende Rechtsgeschichte die römische Hypothek aus dem egyptischen Rechte herleiten, der Stammbaum des modernen Grundpfandes führt

---

<sup>1)</sup> Annales Laur. mai. zum Jahre 777, SS. I, 158: et secundum morem illorum omnem ingenuitatem et alodem manibus dulgtum fecerunt (mit Fingern und Zungen) si amplius inmutassent. — <sup>2)</sup> Wie weit die Verknechtung unter den historischen Rahmen der Friedlosigkeit fällt, wird unten ausgeführt werden. — <sup>3)</sup> Siehe Sohm a. O. S. 22.

uns in die germanischen Urwälder, auf das Institut der Friedlosigkeit zurück.

## V.

Der Verlust der Freiheit fällt nur zum Theil unter die Abspaltungen der Friedlosigkeit. Er besteht in Verknechtung oder in Haft. Die Verknechtung, welche hier als Ausgangspunkt der Untersuchung dienen möge, ist entweder durch Rechtssatz gegeben, und zwar durch Rechtssätze des Strafrechts oder des Processrechts. Oder sie ist vertragsmässige Verknechtung, Selbstverknechtung oder Verknechtung durch einen Gewalthaber. Unter den Gesichtspunkt der Verknechtung stellen einige Rechte die rechtliche Lage des Schuldigen, welcher der unbeschränkten oder der beschränkten Willkür des Verletzten oder des Gläubigers preisgegeben wird. Da auch sonst die Linien dieses Rechtszustandes und die der Verknechtung vielfach durcheinander laufen, dürfte hier eine gemeinsame Behandlung beider Rechtsinstitute angemessen sein.

Die Verknechtung, welche durch einen Rechtssatz des Strafrechts gegeben ist, nennt man Strafknechtschaft. Sie ist nur einzelnen Stämmen bekannt, so den Burgundern, den Langobarden, den Angelsachsen, den Alamannen und Bayern, den Westgothen und (nicht ausnahmelos) den Nordgermanen<sup>1)</sup>. Dagegen schliesst sie das fränkische Recht grundsätzlich aus.

Burgunder und Langobarden überliefern der Strafknechtschaft unter gewissen Voraussetzungen die Frau, die sich mit einem Knechte verbindet. Zunächst haben die Verwandten die Befugniss, sie zu tödten, nach langobardischem Rechte auch sie ins Ausland zu verkaufen. Unterlassen sie dies, so wird sie dem Fiscus verknechtet<sup>2)</sup>. Dass die Verknechtung hier aus einer qualificirten Friedlosigkeit des Weibes hervorging, zeigt die Vergleichung mit dem westgothischen<sup>3)</sup> und mit dem salischen Rechte<sup>4)</sup>.

<sup>1)</sup> Dem norwegischen, isländischen und dänischen Rechte. —

<sup>2)</sup> Rothari 221. Cf. Roth. 193. Liu. 24. Ra. 6. Lex Burg. 35, 2; 3. —

<sup>3)</sup> Die Lex Wisigothorum statuirt zunächst den Feuertod, für den Fall des Asylschutzes die Verknechtung. — <sup>4)</sup> Nach Lex Salica 70 wird die Freie, die sich mit dem eigenen Knechte verbindet, *aspellis* (*extra sermonem*). Es steht ihren Verwandten und nur diesen frei, sie zu tödten.

Fiscalische Verknechtung steht nach manchen Rechten auch auf das Verbrechen der Blutschande. Das burgundische Recht verknechtet deshalb nur die Frau; der Mann zahlt Wergeld und Brüche<sup>1)</sup>. Bei den Alamannen und Bayern werden Mann und Frau Strafknechte des Fiscus nur, wenn sie *minores personae* sind, d. h. kein oder ein bescheidenes Vermögen haben<sup>2)</sup>. Dagegen trifft *maiores personae* die Einziehung des Vermögens<sup>3)</sup>. Das ribuarische Volksrecht droht Verbannung und Vermögenseinbusse<sup>4)</sup>. Fränkische Capitularien kennen nur diese. Bei freien Leuten aber, die kein Vermögen haben, das eingezogen werden könnte, wird die Frohnung durch Einkerkung ersetzt (*mittatur in carcere usque ad satisfactionem*). Falls trotz der Frohnung das blutschänderische Verhältniss nicht aufgegeben wird, greift der *mezibann* Platz<sup>5)</sup>. Einen abweichenden Standpunkt nimmt das Gesetz Childeberts II. von 596 ein. Es bedroht die schwersten Fälle der Blutschande mit dem Tode, leichtere mit Verbannung vom Königshofe und mit Verwirkung des Vermögens. So zeigt uns die rechtliche Behandlung des *Incestes* eine ganze Reihe von Abspaltungen der Friedlosigkeit, nämlich Verlust der Freiheit in der Form der Verknechtung, in der Form der Haft, Einziehung des Vermögens, *Metebann*, Verbannung und Todesstrafe.

Das ältere angelsächsische Recht setzte Strafknechtschaft auf Entheiligung des Sonntags<sup>6)</sup>. Durch die Vermittelung britischer Missionäre<sup>7)</sup> drang dieser Rechtssatz auch in das alamannische Recht<sup>8)</sup> und von hier aus in das bayrische Recht

---

Andererseits ist es verboten, sie zu hausen und zu hofen, und verfällt ihr Vermögen dem Fiscus. Die Ehe einer Freien mit einem fremden Knechte führt nach fränkischem Rechte zwar zur Verknechtung; doch ist das nicht Strafknechtschaft, sondern rechtliche Folge einer erlaubten Geschlechtsverbindung.

<sup>1)</sup> Lex Burg. 36. — <sup>2)</sup> Lex Alam. 39. Lex Baiuw. VII, 2. 3. — <sup>3)</sup> Roth. 185 begnügt sich mit der Frohnung des halben Vermögens der Frau. Der Mann büsst 100 Solidi. — <sup>4)</sup> Lex Rib. 69, 2. — <sup>5)</sup> Cap. Pipp. I, 31, c. 1. — <sup>6)</sup> Ine 3, § 2: *polie his freotes*. Edward und Guthrum c. 7: *polie his freotes odde gylde wite odde lahslite*. Knut II, 45, § 1 kennt nur noch Geldbusse. — <sup>7)</sup> Vgl. Brunner, Alter der Lex Alam. S. 164 (Berliner Sitzungsberichte 1885). — <sup>8)</sup> Lex Al. 38: *ubi dux ordinaverit in servitio tradatur*. Lex Baiuw. App. 1: *perdat*

ein. Mit dem burgundischen Rechte hat das angelsächsische gemein, dass Frau und erwachsene Kinder verknechtet werden, wenn der Ehemann bzw. der Vater mit ihrem Wissen gestohlen hat<sup>1)</sup>).

Die angelsächsische Rechtssprache nennt denjenigen, welcher um eine Missethat in Knechtschaft fiel, *witeþeow*, Strafknecht<sup>2)</sup>. Der *witeþeow* kann zwölf Monate hindurch von seinen Verwandten ausgelöst werden. Lösen sie ihn nicht aus, so haben sie keinen Anspruch auf Wergeld, falls er vom Herrn oder von einem Dritten getötet wird. Der entlaufene Strafknecht wird gehängt, ohne dass man ihn seinem Herrn zu entgelten braucht. Für Unthaten, die er während der Knechtschaft begeht, leidet er knechtische Strafe. Wie Urkunden des zehnten Jahrhunderts ersehen lassen, konnte der *witeþeow* freigelassen und veräussert werden. Strafhörige auszulösen empfiehlt Aethelstan seinen Unterthanen als ein Werk der Barmherzigkeit. Gelegentlich wird Diebstahl als ein Entstehungsgrund der Strafknechtschaft erwähnt. Jedenfalls muss sie häufiger eingetreten sein, als aus den angelsächsischen Gesetzen erhellt. Theodors Beichtbuch setzt sie nicht bloss bei Diebstahl, sondern auch bei Unzucht- und anderen Verbrechen voraus<sup>3)</sup>. Auch der schuldige Knecht, welchen der Herr dem Verletzten wegen einer Missethat auslieferte, galt für einen *witeþeow*<sup>4)</sup>.

*libertatem suam et sit servus qui noluit in die sancto esse liber.* Beide Rechte lassen die Verknechtung erst bei wiederholtem Rückfall eintreten.

<sup>1)</sup> Lex Burg. 47, 1; 2. Ine 7, § 1. Knut II, 76, §2. — <sup>2)</sup> Zu den bekannten Belegstellen: Ine 24, 48, 54, § 2, Aethelstan II, 1 kommen die Urkunden Kemble nr. 593 (965—975), worin der Aussteller anordnet, freizulassen *ælene witedeowne man on ælcum ðæra landæ ðæ ic minon freondon bæcweddon habbæ*, und Kemble nr. 1079 (902): *donne wëron ðær þreó witeþeowe men búrbærde and þreó þeowbærde* (drei als Bauern, drei als Knechte geborne), *ða me salde bisceop and ða hiwan tó ryhtre æhta and hire teám*. Bei De Gray Birch, Cartularium Saxonium II, 252. — <sup>3)</sup> Poenit. Theodori II, 12, § 8 bei Wasserscheleben, Bussordnungen S. 214: *Maritus si se ipsum in furtu aut fornicatione servum facit vel quocunque peccato, mulier . . . habeat potestatem post annum (nach Ablauf der Auslösungsfrist) alterum accipere virum*. — <sup>4)</sup> Nur so vermag ich mir die drei *þeowbærde* in Kemble 1079 als *witeþeowe* zu erklären.

Verknechtung des todeswürdigen Verbrechers kennt das bayrische Recht, welches im übrigen die Zwangsverknechtung um Buss- und Vertragsschuld ausdrücklich ausschliesst, aber die Selbstverknechtung gestattet <sup>1)</sup>.

Uebermässigen Gebrauch macht die Lex Wisigothorum von der Verknechtung <sup>2)</sup>. Sie tritt als Execution bei Zahlungsunfähigkeit des Buss- und Vertragsschuldners ein, ausserdem als Strafe und zwar entweder als principale Strafe oder als Strafmilderung, wenn der todeswürdige Verbrecher den Schutz des Asyls erreicht hat. Wo sie angedroht wird, ist es stehende Wendung: dass der Schuldige dem Verletzten in potestate serviturus tradatur oder in potestate tradatur. Den dadurch begründeten Rechtszustand erläutern die Zusätze: *ut de eo quod voluerit faciendi habeat potestatem, ut quod de eis facere voluerit, in eius proprio consistat arbitrio, ut de eo quod facere voluerit, sui sit incunctanter arbitrii*. In einzelnen Fällen wird die discretionäre Gewalt des Herrn beschränkt und näher bestimmt. Er soll den Knecht haben *excepto mortis periculo, salvis tantum animabus oder vita tantum concessa*. Bei der Verknechtung um Ehebruch wird zwar die Tödtung ausgeschlossen, aber das Recht der Verstümmelung und Geisselung ausdrücklich betont: *tradendi sunt servituri salvis tantum animabus . . . ea tamen quae in detruncatione vel flagello corporis in eis impertire voluerint, licentiam . . . decernimus*<sup>3)</sup>. Soweit die Wirkung des Asylrechts die Todesstrafe durch Verknechtung ersetzte, schloss diese die Tödtungsbefugniss von jeher aus. Seitdem König Chindasuinth dem Herrn das Recht über das Leben des Knechtes genommen hatte, war es auch in der Strafknechtschaft nicht mehr enthalten. Die Hingabe in die unbeschränkte Willkür des Verletzten konnte von nun ab nicht mehr unter den rechtlichen Gesichtspunkt der Verknechtung gestellt, sondern musste in anderen Wendungen zum Ausdruck gebracht werden <sup>4)</sup>. Die Fälle, in welchen nach westgothischem Rechte Strafknechtschaft eintritt, führen, wenn

<sup>1)</sup> Lex Baiuw. VII, 4; cf. I, 10. — <sup>2)</sup> Dahn, Westgothische Studien S. 199 ff. — <sup>3)</sup> Lex Wisig. III, 4, 13. — <sup>4)</sup> Vgl. Lex Wisig. VII, 3, 3 (Reckessuinth): *patri aut matri fratribusque si fuerint sive proximis parentibus in potestate tradatur, ut illi occidendi aut vendendi eum habeant potestatem*.

wir die übrigen germanischen Rechte zur Vergleichung heranziehen, in letzter Linie auf allgemeine Friedlosigkeit<sup>1)</sup> oder auf eine Strafgewalt des Hausherrn oder der Sippe oder auf ein Recht der Rache und Fehde zurück. Soweit das Rache-recht im Hintergrunde lauerte, hat sich die Verknechtung nicht unmittelbar an dessen Stelle gesetzt, sondern ist demselben zunächst begriffliche Friedlosigkeit zur Seite getreten und zwar in der Weise, dass der Friedlose von Amtswegen in die Gewalt des Verletzten ausgeliefert wurde<sup>2)</sup>. Diese Auslieferung geschah in der Form der richterlichen *addictio* und wurde, so lange die Gewalt des Herrn über die Knechte eine rechtlich schrankenlose war, als Verknechtung aufgefasst. Auch wenn die Tödtungsbefugniss nicht direct ausgeschlossen war, mochte der Verletzte, von der Rache absehend, den ausgelieferten Verbrecher gleich seinen übrigen Knechten zu knechtischen Diensten verwenden.

Andere Rechte geben zwar den Schuldigen in gewissen Fällen der willkürlichen Tödtung und Misshandlung des Verletzten preis, dem jener überliefert wird, betrachten aber dieses Verhältniss nicht als Knechtschaft, offenbar weil Handlungen, wie sie der Rächer vollziehen mochte, der thatsächlich geübten Behandlung der Knechte nicht entsprachen. Doch hat sich nach manchen Rechten im Laufe der Entwicklung die Hingabe in die Willkür des Verletzten zur Hingabe in normale Knechtschaft abgeschwächt, während sie nach anderen schliesslich nur noch den Zweck hat, den Schuldigen zur Selbstverknechtung zu veranlassen.

Der Ausgangspunkt der Preisgebung des Missethätters ist entweder reine Friedlosigkeit oder eine durch das Racherecht modificirte Friedlosigkeit. Es ist bekannt, dass das älteste Recht dem Verletzten oder seiner Sippe in gewissen Fällen

---

<sup>1)</sup> Die Friedlosigkeit als solche ist der *Lex Wisigothorum* unbekannt und durch ihre Abspaltungen, Todesstrafe, Vermögenseinbusse, Verbannung, Verknechtung und Hingabe in *potestatem* völlig aufgesogen. Ob sie im Rechtsleben ebenso wie in der *Lex* verschwunden war, darf angesichts des Wiederauflebens der Friedlosigkeit in den spanischen *Fueros* bezweifelt werden. — <sup>2)</sup> So dürfte der Zwiespalt zwischen Dahn, *Studien* S. 199 und Bethmann-Hollweg, *Civil-process*, I, 226 zu erledigen sein.

ein Recht der Rache gewährt. Die Rache mag er sich im Wege der Selbsthülfe, der Fehde suchen. Doch kann er die Selbsthülfe verschmähen und Wergeld oder Busse einklagen. Der Missethäter, der das dem Kläger zuerkannte Wergeld, die zuerkannte Busse nicht bezahlt, verfällt der Friedlosigkeit. Allein diese Friedlosigkeit ist insofern eine modificirte, als der Schuldner dem Gläubiger zur Racheübung ausgeliefert oder überlassen wird. Manche Rechte statuiren in gewissen Fällen die Preisgebung nicht erst im Fall der Nichterfüllung des Anspruchs auf Sühngeld, sondern überliefern, ohne dass auf Busse erkannt worden wäre, den Missethäter sofort der discretionären Gewalt des Verletzten. So das westgothische, gelegentlich auch das langobardische Recht.

Wie die Auslieferung des Missethäters an den Verletzten von der Friedlosigkeit ihren Ausgang und in executiver Schuldnechtschaft ihr Ende nahm, lässt das langobardische Recht an der Bestrafung des Diebstahls deutlich erkennen. Es setzt bekanntlich auf grossen Diebstahl neunfachen Ersatz. Ist solcher Diebstahl handhaft, so verfällt der Dieb der Friedlosigkeit und damit dem Tode<sup>1)</sup>. Er ist, wie die langobardische Rechtssprache sagt, *fegangi*, ein Wort, welches wohl als *fehgangi*, von ahd. *fêh*, ags. *fâh*, fries. *fach*, inimicus, zu erklären ist. Die Friedlosigkeit ist aber, wenigstens seit Rothari, eine sühnbare. Der Dieb kann sich um 80 Solidi daraus lösen<sup>2)</sup>. Diese 80 Solidi sind streng genommen nicht *compositio*, sondern Preis für den Loskauf aus der Friedlosigkeit. Von dem *fegangi*, der nicht ausgelöst wird, heisst es noch bei Rothari: *animae suae incurrat periculum, occidatur*<sup>3)</sup>. Jedoch schon Liutprand 80 bestimmt, dass der Richter den Dieb, der den Diebstahl nicht zu sühnen vermag, dem Bestohlenen übergebe et ipse de eo faciat quod voluerit. Hinsichtlich des Knechtes, dessen Lage durch die Hingabe an einen anderen Herrn rechtlich nicht verschlechtert werden konnte, verordnet Liutprand, dass zunächst sein Herr ihn auslösen oder tödten solle. Wenn er beides unterlässt, so mag ihn der Bestohlene tödten. Wenn auch dieser ihn nicht tödtet, so nehme

<sup>1)</sup> Wilda, Strafrecht S. 872 f. Osenbrüggen, Strafrecht der Langobarden S. 118 ff. — <sup>2)</sup> Rothari 253. Ueber die Lesart *sit fegangi* siehe Boretius, LL. V, 363, Anm. 56. — <sup>3)</sup> Rothari 253, 254. Vgl. Ine 12.

der Fiscus den Knecht und verfare mit ihm, wie der König befiehl<sup>1)</sup>. Dauerndes Recht ist diese Satzung nicht geblieben. Denn ein jüngeres Gesetz Liutprands normirt die Frist zur Auslösung von Aldien und Knechten auf dreissig Tage. Löst sie der Herr bis dahin nicht aus, so sind sie fe ganges et habeat eos (der Bestohlene) in transacto, d. h. sie sind ihm endgiltig verfallen<sup>2)</sup>. Einen weiteren Schritt vollzog eines der jüngsten Gesetze Luitprands<sup>3)</sup>. Es verwandelte das *faciat quicquid voluerit* in Knechtschaft, indem es bestimmte, dass der Missethäter, welcher Diebstahl, *adulterium* oder *scandalum* nicht zu büssen vermag, dem Verletzten zu übergeben sei *et ipse eum habeat pro servo*<sup>4)</sup>. Damit wird das Loos des Verbrechers von Rechtswegen dem der geborenen oder durch Rechtsgeschäft erworbenen *servi* gleichgestellt. Das *occidatur Rotharis* ist hinsichtlich des Diebes beseitigt. Das *faciat de eo quod voluerit* findet seine Beschränkung in der durch die Sitte gebotenen Behandlung der Knechte. Denn „die Grenze der dem Herrn erwachsenden Rechte zieht nicht der abstracte Eigenthums- oder Sachenbegriff, sondern die gute Gewohnheit“<sup>5)</sup>.

Die Verknechtung ist nach Liutprand eine dauernde, wenn die *compositio* mehr als 20 *Solidi* beträgt, eine zeitlich beschränkte, wenn sie geringer ist; denn dann wird der Schuldner dem Gläubiger übergeben *pro servo in eo ordine ut serviat ei tantos annos, ut ipsa culpa redimere possit*. Es leidet keinen Zweifel, dass die Verknechtung um Bussschuld im langobardischen Rechte schliesslich als executive Schuld-

---

<sup>1)</sup> Liu. 64. — <sup>2)</sup> Liu. 147. Die Formel dazu setzt voraus, dass er sie als Knechte behandelt (vgl. den *witeþeow þeowbærde* der Angelsachsen). Das Wort *fe gangi* wird in verwandtem Sinne für das wegen Nichteinlösung verfallene Pfand gebraucht. — <sup>3)</sup> Liu. 152. — <sup>4)</sup> Vgl. *Ahist.* 22: *nam si pro furto aut pro alia malitia . . . ad deserviendum in manus datus fuerit . . . deserviat*. Ein urkundliches Beispiel der Verknechtung, auf welches bereits Schröder, *RG.* S. 367 hinwies, bietet *Codex Cavensis* nr. 106, vom Jahre 894. Der Beklagte wird wegen Nothzucht zur Hochbusse von 900 *Solidi* verurtheilt. Als er sie wetten soll, erklärt er sich für zahlungsunfähig. Das Gericht veranlasst ihn, sich und sein Vermögen der Klägerin und dem Fiscus zu tradiren. — <sup>5)</sup> So über den Freiheitsverlust im römischen Rechte Mommsen, *Bürgerlicher und peregrinischer Freiheitsschutz im römischen Staat*, Berl. Festgabe für Beseler S. 261, Note.

knechtschaft aufgefasst wurde, wie denn die langobardische Jurisprudenz sie ohne Bedenken auch auf Vertragsschulden ausdehnte<sup>1)</sup>. Von Hause aus aber werden wir die Verknechtung als Strafe aufzufassen haben, soweit bei Diebstahl die Lösungssumme von 80 Solidi in Betracht kam, die freilich schon unter Liutprand als *compositio* behandelt worden sein dürfte<sup>2)</sup> und soweit vormals bei Nichtzahlung der eigentlichen *compositio* die Hingabe in die Willkür des Gläubigers eintrat.

Dieselbe Entwicklung lässt sich im langobardischen Rechte an bestimmten Verbrechen verfolgen, bei welchen ursprünglich das Leben des Verbrechers dem Verletzten verfallen war, während eine mildernde Gesetzgebung jenem gestattete, sich durch Zahlung seines Wergeldes zu lösen. Nur wenn er insolvent war, griff seitdem zunächst die Uebergabe in die Hand des Verletzten, später aber normale Verknechtung ein. Wer gewisse unzüchtige Handlungen gegen eine Ehefrau begeht, verwirkt nach Liutprand 121 sein Wergeld<sup>3)</sup> an den Ehemann. Kann er es nicht zahlen, *tunc publicus debeat (eum) dare in manu mariti . . et ipse in eum faciat vindictam in disciplinam et in vindicionem nam non in occissionem aut in semationem*. Erfolgte die Hingabe des Schuldigen nach dieser Stelle nur noch mit der Beschränkung, dass er zwar gezüchtigt und verkauft, aber nicht getötet oder verstümmelt werden durfte, so wurde er seit Liutprand 152 einfach verknechtet<sup>4)</sup>. Hinsichtlich eines falschen Zeugen, der nicht in der Lage ist, sich durch sein Wergeld auszulösen, bestimmte Liutprand 63 von vornherein: *publicus debeat dare (eum) in manum eius cui culpam fecit et ipse ei deserviat sicut servus*.

Dagegen hat das langobardische Recht den peinlichen Charakter der *traditio in manus* festgehalten in Fällen, wo sie nicht bei Insolvenz, sondern als principale Strafe eintrat. Liutprand 130: Wer eine Ehefrau mit Wissen des Mannes beschläft, *fiat traditus in manus ad parentis ipsius mulieris*. Hatte der Ehebruch ohne Wissen des Mannes stattgefunden,

<sup>1)</sup> Expositio zu Liu. 151. — <sup>2)</sup> Vgl. Liutprand 121, wo die Zahlung des eigenen Wergeldes (ursprünglich Erkaufung des Lebens) als *compositio* erscheint. — <sup>3)</sup> Als Ersatz für die verwirkte Persönlichkeit. Osenbrüggen, Strafrecht der Langobarden S. 16. — <sup>4)</sup> Vgl. die Glossen und die Expositio zu dieser Stelle, LL. IV, 460.

so wurde der Ehebrecher dem Manne tradirt, der gemäss Rothari 212 das Recht hatte, ihn zu tödten. Ratchis 10: Wer einen anderen fälschlich eines Capitalverbrechens anklagt, fiat ei datus in manus cum rebus suis et faciat de eo quod voluerit. Eine Mittelstellung nimmt Liutprand 20 ein. Der Todtschläger verwirkt sein ganzes Vermögen an die Verwandten des Erschlagenen. Beträgt es aber nicht mehr als das Wergeld des Erschlagenen, res suas perdat . . et persona eius tradatur ad propinquos defuncti.

Auch das burgundische Recht kennt die Auslieferung des insolventen Missethätters an den Verletzten. So heisst es Lex Burgundionum 12, 3 von dem Frauenräuber, der die Busse nicht zahlen kann, puellae parentibus adsignetur, ut faciendi de eo quod ipsi maluerint habeant potestatem.

Eine hervorragende Rolle spielt die Ueberantwortung des zahlungsunfähigen Bussschuldners an den Gläubiger im fränkischen Rechte. Die Lex Salica setzt sie in dem berühmten Titel de chrenecruda voraus. Der Wergeldschuldner, der die gelobte Schuld nicht zahlen kann, wird von dem Gläubiger viermal gerichtlich ausgeboten, ob sich nicht jemand finde, der für ihn bezahlen wolle. Findet sich niemand, so haftet er mit Leib und Leben, de vita componat. Das heisst, er wird dem Gläubiger überlassen, von dem es abhing, ob er ihn tödten oder als Knecht behandeln wollte<sup>1)</sup>. War kein Erfüllungsversprechen abgegeben, so stand nach älterem Recht nur die förmliche Friedloslegung zur Verfügung, falls die Verwandten des Getödteten die gerichtliche Hülfe in Anspruch genommen hatten.

Das Edict Chilperichs beschränkte das Erforderniss förmlicher Friedloslegung auf den Fall, dass es nicht gelang, des Verbrechers habhaft zu werden<sup>2)</sup>. Zunächst hat nämlich der Graf, mag nun die Bussschuld gelobt worden sein oder nicht, die Pflicht, sich der Person des Schuldigen im Anschluss an die ergebnislose Auspfändung zu bemächtigen. Der insolvente Missethäter ist dann per tres mallos seinen Verwandten zur Lösung anzubieten. Nach vergeblichem Aufgebotsverfahren wird er vor den König gebracht, der ihn dem Verletzten aus-

<sup>1)</sup> Waitz, Altes Recht S. 178. — <sup>2)</sup> Cap. I, 10, c. 10.

liefern lässt. *Nos ordinamus, cui malum fecit tradatur in manu et faciant exinde quod voluerint*<sup>1)</sup>. Sicherlich ist die discretionäre Gewalt des Gläubigers später im fränkischen Rechte abgeschwächt worden wie in den verwandten Rechten. Doch sind wir über das Mass dieser Abschwächung, da es an Quellenaussprüchen fehlt, auf blosse Vermuthungen angewiesen. Wahrscheinlich wurde der Schuldner dem Gläubiger an Pfandesstatt übergeben, so dass er ihn weder tödten, noch verstümmeln, noch verkaufen, wohl aber in strenger Haft halten und misshandeln konnte<sup>2)</sup>. Dagegen ist eine Verknechtung von Gerichtswegen bestimmt nicht erfolgt, womit es zusammenhängt, dass die in Betracht kommenden Quellen der nachfränkischen Zeit zwar die eigentliche Schuldhaft, aber keine executive Schuldknechtschaft aufweisen<sup>3)</sup>. Wo die fränkischen Quellen von Verknechtung sprechen, ist freiwillige, ist Selbstverknechtung gemeint.

Nach älterem fränkischen Rechte war der Gläubiger nicht genöthigt, sich auf Selbstverknechtung des insolventen Schuldners einzulassen. Erst karolingische Capitularien stellen sie als ein Recht des Schuldners dar, und zwar muss der Gläubiger sich mit einer Verknechtung begnügen, welche nicht als Selbstverkauf, sondern nur als Selbstverpfändung erscheint, so dass dem Schuldner das Recht, sich auszulösen, gewahrt bleibt. Die Selbstverknechtung wird nur bei eigentlichen Bussschulden gestattet und durch die Gesetzgebung gefördert, dagegen nicht, wenn auf das Verbrechen eine öffentliche Strafe gesetzt ist, die um Geld geledigt werden darf. Die Praxis der Richter scheint es zugelassen zu haben, dass der Verbrecher, dem die Lösungssumme fehlte, sich dafür in Knechtschaft gab. Allein ein Capitular Karls des Grossen verbot dies und verfügte, dass in solchem Falle die gesetzliche Strafe verhängt werde<sup>4)</sup>. Dagegen war es von jeher

<sup>1)</sup> Ed. Chilp. c. 8. — <sup>2)</sup> Dafür darf angeführt werden, dass das oben S. 89, Anm. 5 citirte Capitular Pippins die Vermögenseinbusse bei Vermögenslosigkeit nicht durch fiskalische Verknechtung, sondern durch öffentliche Haft ersetzte. — <sup>3)</sup> Ueber die *contrainte par corps* im altfranzösischen Recht siehe Esmein, *Études sur les contrats* S. 127 ff., 168. Ueber deutsche Schuldhaft siehe R. Loening, *Vertragsbruch* S. 193 ff. — <sup>4)</sup> Cap. Aquisgran. vom Jahre 801—807, c. 15.

zulässig, dass der Verbrecher sich einem Dritten verknechtete, der für ihn die Lösungssumme zahlte. In allen Fällen, in welchen es dem Bussschuldner erlaubt war, sich an Pfandesstatt dem Gläubiger zu verknechten, muss für ihn ein schlimmeres Schicksal im Hintergrunde gestanden haben. Die Behandlung des Schuldknechts fand ja ihre Schranken in dem normalen Loose der Knechte. Zu strengeren Consequenzen führte jedoch die executive Hingabe in die Privathaft des Gläubigers, dem es — wie wir aus jüngeren Quellen zurückschliessen dürfen — mindestens gestattet war, den Lebensunterhalt des Gefangenen auf das Nothdürftigste zu beschränken<sup>1)</sup>.

Das Gesagte gilt nur von Bussschulden. Die Behandlung des säumigen Vertragsschuldners richtete sich allerwege nach dem Schuldvertrag. Schon oben wurde hervorgehoben, dass der Schuldner für den Fall des Vertragsbruchs jedes der Uebel auf sich nehmen konnte, welche die Friedlosigkeit in sich schloss. Doch lässt sich kaum mit voller Sicherheit bestimmen, ob der regelmässige Inhalt des Schuldvertrags die Person des Schuldners einzusetzen pflegte. Dass die Sachsen bei Verträgen mit Mund und Hand Vermögen und Freiheit als Pfand der Vertragstreue stellten, geht aus der oben S. 87 angeführten Stelle der *Annales Laurissenses maiores* zum Jahre 777 hervor. In *Lex Salica* 50 setzt der Gläubiger, der den Grafen zur Pfändung auffordert, seine Person und sein Vermögen als Sicherheit für die Rechtmässigkeit der Pfändung ein. Nach *Lex Burgundionum* 19, 7 kann der Bürge sich von seiner Haftung dadurch befreien, dass er die Person des insolventen Schuldners dem Gläubiger ausliefert. Die Selbstbürgschaft scheint das Versprechen des Schuldners enthalten zu haben, sich im Verzugsfalle selbst dem Gläubiger zu überliefern.

Höchst alterthümliche Rechtssätze enthalten die dänischen Rechtsquellen hinsichtlich des insolventen Bussschuldners, Rechtssätze, die uns bis an die Schwelle der Friedlosigkeit

---

I, 172: ut vicarii eos qui pro furtu se in servitio tradere cupiunt non consentiant sed secundum iustum iudicium terminetur.

<sup>1)</sup> Vgl. z. B. *Assises de Jérusalem*, *Cour des Bourgeois* ch. 74: et li deit doner à manger au moins pain et aigue, se plus ne li veut doner.

führen. Dem Bussschuldner, der nicht zahlen kann, wird zunächst die Mannheiligkeit abgesprochen. Der Verlust derselben ist modificirte Friedlosigkeit, welche den Schuldigen nur der Misshandlung durch den Verletzten aussetzt und ihm die Gerichtsfähigkeit nimmt<sup>1)</sup>. Kann dann der Kläger binnen bestimmter Frist seine Busse nicht erhalten, so nehme er sich selbst Recht. Ist kein Gut vorhanden, so geht es an den Körper, wo keine Kuh ist<sup>2)</sup>. Der Gläubiger mag mit Gefährten den Schuldner schlagen und verwunden, aber nicht so, dass er ihn todtschlägt oder ihm etwas abhaut oder dass er auf lange Zeit ein Krüppel wird<sup>3)</sup>. Einer Auslieferung des Bussschuldners ist hier nicht gedacht. Der Gläubiger ist auf den Weg der Selbsthülfe angewiesen.

Das norwegische Recht<sup>4)</sup> giebt dem Gläubiger die Befugniß, den Schuldner in Haft zu nehmen. Hat er ihn den Verwandten dreimal vergeblich zur Auslösung angeboten, so ist ihm nach dem Drönterrechte gestattet, dem Schuldner so viele Gliedmassen abzuhaueu, dass ihr Werth dem Betrag der Schuld gleichkommt. Dabei soll er mit den minder werthvollen beginnen. Stirbt der Schuldner daran, so ist er den Verwandten, die ihn auszulösen verschmähten, nicht zu vergelten<sup>5)</sup>. Nach dem älteren norwegischen Stadtrecht mag der Gläubiger wegen gewisser Bussschulden von dem insolventen Schuldner, der nicht ausgelöst worden ist, herunterhauen wie er will, von oben oder von unten. Die Vergleichung mit den angeführten Bestimmungen des dänischen Rechtes bestätigt die Bemerkung Konrad Maurers<sup>6)</sup>, dass das Verstümmelungs-

<sup>1)</sup> Wilda, Strafrecht S. 301 ff. — <sup>2)</sup> Ær ey fæ til, tha gaar thet a crop, thar ey ær co til. Eriks Sællandske Lov II, 52 i. f., Thorsen S. 61. — <sup>3)</sup> Nach jütischem Low darf der Gläubiger den Schuldner, dem die Mannheiligkeit genommen ist, wegen einer Wundbusse schlagen und wunden. Tödtet er ihn, so zahlt er das Wergeld, verliert aber nicht seinen Frieden. Jüt. Low nach Blasius Eckenberger III, 28: Schlägt er ihn auch tapfer und tüchtig, blutig und blau, dafür bessert er nichts. Vgl. Wilda, Strafr. 303. — <sup>4)</sup> Konrad Maurer, Die Schuldknechtschaft nach altnordischem Rechte, Münchener Sitzungsberichte 1874. — <sup>5)</sup> Es scheint, dass in den Frostupingslög wie in der Lex Salica und bei den Angelsachsen die Ergebnislosigkeit des Aufgebotes den formellen Verlust der Mannheiligkeit ersetzt. — <sup>6)</sup> Schuldknechtschaft S. 21.

recht nicht etwa eine rechtliche Wirkung der Schuldknechtschaft ist, wohl aber ein Zwangsmittel des Gläubigers, den Schuldner zur freiwilligen Verknechtung zu veranlassen. Die Gulapingslög setzen es bereits als den normalen Fall voraus, dass der insolvente Schuldner sich freiwillig zum Knechtesdienste versteht. Will er sich dazu nicht herbeilassen, so führt der Gläubiger ihn zum Thing und bietet ihn den Blutsfreunden an. Lösen sie ihn nicht aus, so hat der Gläubiger das Recht, von ihm zu hauen, wo immer er will, oben und unten<sup>1)</sup>.

Die auffallenden Härten des germanischen Schuldrechts erklären sich im letzten Grunde als Abspaltungen der Friedlosigkeit. Unrichtig ist es, wenn man die eigentliche Schuldhaft des deutschen Rechtes als eine Abschwächung oder als eine Umbildung der Schuldknechtschaft auffasst. Sie ist vielmehr an die Uebergabe des friedlos gewordenen Bussschuldners in die Gewalt des Gläubigers anzuknüpfen, der auf die Befugniss beschränkt worden ist, den Schuldner in Haft zu halten.

---

<sup>1)</sup> Vgl. Kohler, Shakespeare S. 28 ff.

---

Oben Seite 64, Zeile 5 von unten lies statt nach der: nach den norwegischen Gulapingslög.